Die rechtliche Möglichkeit des Ehevertrags nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

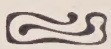
verfasst und der hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Königl. Bayerischen Julius-Maximilians-Universität Würzburg zur Erlangung der Rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde vorgelegt

von

Alfons Hirsch,

Homburg (Pfalz).

Die rechtliche Möglichkeit des Ehevertrags nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.



Inaugural-Dissertation

verfasst und der hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Königl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg zur Erlangung der Rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde vorgelegt von

Alfons Hirsch, Homburg (Pfalz).

ACAD. LIBRARY

Buchdruckerei Peter Ries
Homburg (Pfalz), 1906.

Referent: Prof. Dr. E. Mayer.

Die rechtliche Möglichkeit des Ehevertrags

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Preis-Aufgabe

der hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

kgl bayer. Julius- und Maximilians-Universität
Würzburg.

Inhalt.

Einleitung.

I. § 1. Begriff und Wesen des Ehevertrags nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

II. Rechtliche Möglichkeit des Ehevertrags nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

§ 2. Grundsatz der Vertragsfreiheit im Allgemeinen.

§ 3. Grenzen der Vertragsfreiheit im Allgemeinen und unter Ehegatten im Besonderen.

§ 4. Eheverträge innerhalb des gesetzlichen Güterstandes der Verwaltung und Nutzniessung.

§ 5. Eheverträge innerhalb des „ausserordentlichen gesetzlichen Güterstands" der Gütertrennung.

§ 6. Die sogenannten „Vertragstypen" des Bürgerlichen Gesetzbuches. Rechtliche Möglichkeit von Eheverträgen innerhalb dieser „Vertragstypen".

A. Allgemeine Gütergemeinschaft
B. Errungenschaftsgemeinschaft.
C. Fahrnisgemeinschaft.

Anhang zu § 6: Ehe- und Erbvertrag.

§ 7. Ein kurzer Aus- und Rückblick über die Anwendungsfälle der den Ehegatten zustehenden Vertrags-Freiheit seit dem Inkraftreten des neuen Rechts.

Literatur.

I. Motive zum Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Protokolle zum Entwurf des B. G. B. (Achilles, Gebhard, Spahn).

Beratung des Entwurfs im Reichstag. (Stenographische Berichte).

II. Lehr- und Handbücher.

Dernburg, Familienrecht, 1903.

Wieruszowski, Eherecht I u. II, Düsseldorf 1903 u. 1904.

Müller-Meikel, Das bürgerliche Recht, München 1904.

Eck, Vorträge über das bürgerliche Recht, Berlin 1904.

Landsberg, Bürgerliches Gesetzbuch II, Berlin 1904.

Mathias, Bürgerliches Recht, Berlin 1900.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Berlin 1899.

III. Kommentare.

Planck, Kommentar z. B. G. B, Berlin 1904.

Staudinger, Kommentar z. B. G. B., München 1903/04.

Meisner, Kommentar z. B. G. B., Breslau 1905.

IV. Monographieen, Aufsätze etc.

Schröder, Das eheliche Güterrecht, Berlin 1900.

Schiffner, Der Erbvertrag, Jena 1899.

Ullmann, Das gesetzliche eheliche Güterrecht, Berlin 1901/3.

Fränkel, Familienrecht, Hannover 1898.

Rocholl, Eherecht, Berlin 1900.

Mayer, Der Einkindschaftsvertrag, Breslauer Diss. 1900.

Kohler, Eherecht, Stuttgart 1898.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, III. Jahrgang.

Deutsche Juristen-Zeitung 1903.

Soergel, Das Recht 1904.

Zeitschrift für das Notariat in Bayern, 1900

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507204_0087

Einleitung.

Eheverträge vor dem Inkraftreten des Bürgerlichen Gesetzbuches.

„Gedinge bricht Landrecht.“ Dieser uralte Satz des Deutschen Güterrechts stand im schroffsten Gegensatz zu dem Prinzip des römischen Rechts, welches das lockere Gefüge der durch das Dotalsystem zwischen den Vermögenssphären der Ehegatten begründeten Rechtsbeziehungen in wesentlichen Punkten unter die Herrschaft zwingenden Rechts gestellt hatte. (Schröder, a. a. O. S. 1; Wieruszowski S. 2 ff.) Das deutsche Recht dagegen ging seit jeher von dem Gedanken aus, dass, genau so wie das Institut der Ehe ein einheitliches Ganzes bilden solle, diese Einheitlichkeit auch in den gegenseitigen Vermögensverhältnissen der Ehegatten zum obersten Grundsatz emporgehoben werde. Gleichzeitig war infolge dieses Prinzips der Vertragsfreiheit der grösste Spielraum belassen. Die im deutschen Reiche vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches herrschenden gesetzlichen Systeme des ehelichen Güterrechts waren: Die Verwaltungsgemeinschaft, die Errungenschaftsgemeinschaft, die Fahrnisgemeinschaft, die allgemeine Gütergemeinschaft und das römische Dotalrecht. Alle diese Systeme konnten aber nur dann Anwendung finden, wenn die Ehegatten von dem ihnen zustehenden Recht der Vertragsschliessung keinen Gebrauch gemacht hatten. Die Vertragsfreiheit auf güterrechtlichem Gebiet herrschte im ganzen deutschen Reiche mit einer Ausnahme; das Hamburger Recht war wohl das einzige in Deutschland bestehende Partikularrecht, das Eheverträgen keine Wirkung gegen Dritte beilegte. (Schröder a. a. O. S. 1.) Wo aber Vertragsfreiheit galt, da stand es im Belieben der Ehegatten, das für das betreffende Gebiet geltende gesetzliche, d. h. mit dem Eheabschluss von Rechtswegen eintretende Güterrecht abzuändern oder ganz auszuschliessen und dadurch entweder die Ehe jedes Einflusses auf die Vermögenssphären der Ehegatten zu entkleiden oder aber an die Stelle des ausgeschlossenen Gütersystems eine Güterordnung anderer Art zu setzen. Alles dies freilich nur innerhalb der der Ver-

tragsfreiheit gezogenen Grenzen; und gerade diese konnten der selbstherrlichen Begründung gesetzlich nicht vorgesehener Güterstände unübersteigliche Schranken entgegenstellen. Es sind Vergemeinschaftungen ganz besonderer Art, wie sie sich uns in den Güterständen der Gütergemeinschaften und der Verwaltungseinheit darstellen, Rechtsgebilde, wie sie sonst in der Privatrechtsordnung nirgends vorgesehen sind und auch nicht ohne Weiteres durch Vertragswillkür ins Leben gerufen werden können. (Wieruszowski a. a. O. S. 2 ff.) Auch die Motive z. B. G. B. (IV, S. 141 ff.) betonen diese Eigenart der alten Güterstände, die durch Verträge überhaupt nicht geschaffen werden kann, so liesse sich z. B. das Verhältnis des Gesamtguts bei der Gütergemeinschaft und das bei fortgesetzter Gütergemeinschaft eintretende Verhältnis durch Vereinbarung überhaupt nicht regeln. Ist es daher dem Gesetzgeber Ernst mit der Durchführung des Gedankens, dass die Ehegatten über den Einfluss der Ehe hinaus auf ihre Vermögensverhältnisse freie Bestimmungsmacht besitzen, so kann er es bei bloss negativer Nachgiebigkeit seiner Güterrechtsnormen gegen anderweitige Vertragsregelung nicht belassen, sondern muss den Beteiligten positiv zu Hilfe kommen und zwar einmal durch die Ausdehnung der Vertragsfreiheit auf die Herstellung eines bestimmten Güterstandes kennzeichnenden Rechtsgebildes und der ihm eigentümlichen Rechtsfolgen; sodann aber auch durch die Aufstellung dispositiver Satzungen, in denen die Grundformen der geschichtlich überlieferten und im Rechtsleben erprobten Güterstände erschöpfend geregelt, mit den übrigen Normen der Privatrechtsordnung in Einklang gebracht und so gleichsam als Vertragsbilder den Beteiligten zur Wahl gestellt werden. (Wieruszowski a. a. O., Mot. IV, S. 142).

Die neueren Gesetzgebungen haben denn auch diesen Weg eingeschlagen; sie gingen einerseits davon aus, die in ihrem Herrschaftsbereich bestehende Rechtszersplitterung durch einheitliche Regelung des ehelichen Güterrechts zu beseitigen, andrerseits aber auch den schroffen Bruch mit dem gerade auf diesem Gebiete im Volksbewusstsein festgewurzelten und lebendig gehaltenen Stammesgewohnheiten zu vermeiden. Dem Bedürfnis der Rechtseinheit kamen diese Gesetzgebungen durch Aufstellung bestimmter Güterordnungen entgegen, die als unmittelbare Folge des Eheabschlusses von Rechtswegen dann in Kraft treten

sollten, wenn die Ehegatten eine anderweitige Regelung ihrer Güterrechtsverhältnisse durch Ehevertrag nicht getroffen hatten. Neben diesem „gesetzlichen" Güterrecht aber normirte man auch noch die wichtigsten der bisher in Geltung gewesenen territorialen Güterrechtssysteme, ermöglichte den Ehegatten ihre vertragsmässige Einführung und gewährte ihnen in diesem Selbstbestimmungsrecht die Möglichkeit, den Einfluss der Ehe auf ihre Vermögensverhältnisse den Rechtsformen anzupassen, wie sie den geschichtlichen Ueberlieferungen ihres Stammes oder Territoriums entsprachen.

Vorbildlich war in diesem Bestreben das französische Recht, das neben seiner gesetzlichen Gütergemeinschaft als vertragsmässige Güterstände auch die Errungenschaftsgemeinschaft (c. c. Art. 1498, 1499), die allgemeine Gütergemeinschaft (c. c. Art. 1526), die Verwaltungsgemeinschaft (c. c. 1530—1535), die Gütertrennung (c. c. 1536—1539) und das Dotalrecht (Art. 1540 bis 1581) geregelt hatte. Die sächsische, österreichische und oldenburgische Gesetzgebung hatte neben ihren gesetzlichen Güterordnungen wenigstens die Regelung der allgemeinen Gütergemeinschaft als vertragsmässigen Güterstandes bewerkstelligt, während das Preussische Landrecht grundsätzlich von dem sogenannten Regionalprinzip ausgegangen war. (Schröder a. a. O. S. 8.) Freilich gestattete das preussische Landrecht auch Eheverträge zur Begründung der allgemeinen Gütergemeinschaft und der Errungenschaftsgemeinschaft und die Einführung dieser Güterstände war unter gewissen Einschränkungen auch da erlaubt, wo sie nach Territorialrecht als gesetzliche Güterstände nicht anerkannt waren. (Wieruszowski a. a. O.)

Das Bürgerliche Gesetzbuch lehnte die Anerkennung des Regionalprinzips vollständig ab. (Mot. IV, S. 134 ff.) Auch das B. G. B. vertritt grundsätzlich den Standpunkt der altrechtlichen Vertragsfreiheit (Mot. IV, S. 141 ff.) und gewährt infolgedessen den Ehegatten hinsichtlich der vertragsmässigen Regelung ihrer ehelichen Güterrechtsverhältnisse vollkommen freie Bewegung. Gerade aber, um einerseits diese freie Bewegung zu unterstützen, und andrerseits eine systemlose Verirrung derselben in ungemessene Verschiedenheiten hintanzuhalten, hat das B. G. B. einzelne „Vertragstypen" aufgestellt; sich ihrer in der einen oder andern Form zu bedienen, dafür besteht nach keiner Richtung hin ein gesetzlicher Zwang. Indem aber das

B. G. B. der bunten Mannigfaltigkeit des seitherigen, mehr oder minder mit althergebrachten Gewohnheiten und Lebensanschauungen verwachsenen Güterrechts ein einheitliches, gesetzliches Güterrechtssystem für ganz Deutschland gegenüberstellte, wollte es durch die vorbildliche Aufstellung systematisch durchgeführter und dem ganzen Aufbau des Gesetzbuches angepasster Vertragsformen den Beteiligten namentlich die Möglichkeit erleichtern, einen wenigstens in seinem wirtschaftlichen Resultat dem bisherigen Recht entsprechenden Zustand herzustellen (Mot. IV, S. 142) und dabei doch gewissen Grundsätzen neuerer Rechtsanschauung sich anzuschliessen. Die aufgestellten „Vertragstypen" reihen sich daher wenigstens in ihrer allgemeinen Gestaltung jenen Grundformen des ehelichen Güterrechts an, welche sich in Deutschland herausgebildet hatten. Damit ist der Gedanke der Rechtseinheit für das gesamte deutsche Rechtsgebiet in der schönsten Weise verwirklicht. Das neue Recht musste, um diesem Gedanken vollständig freie Bahn zu schaffen, sogar noch einen Schritt weitergehen; dem im § 1432 anerkannten Grundsatz der Vertragsfreiheit zog das B. G. B. die Schranken des § 1433*). (Vgl. darüber die weiter unten folgende Darstellung.)

Um ferner die vielen beim Inkrafttreten des B. G. B. in Deutschland geltenden Güterrechte möglichst rasch den Vorschriften des neuen Rechts anzubequemen und der darnach noch geltenden Rechtszersplitterung — das neue Recht geht nämlich in Art. 200 E. G. z. B. G. B. prinzipiell von der Unwandelbarkeit des einmal begründeten Güterstandes aus und überlässt es der Landesgesetzgebung, die sehr wünschenswerte Ueberleitung des bisherigen Güterrechts in das neue herbeizuführen (Art. 218) — ein rasches Ende zu bereiten, hat die Gesetzgebung der einzelnen Bundesstaaten von der im Art. 200 und 218 ib. gewährten Ermächtigung mit Ausnahme von Württemberg, Baden und zum Teil von Lippe Gebrauch gemacht und demgemäss die bestehenden Güterstände in die entsprechenden des B. G. B. übergeleitet. Die Ueberleitung vollzieht sich ohne Zutun der Ehegatten kraft Gesetzesvorschrift. Es bleibt indessen den Gatten vorbehalten, sich durch Ehevertrag einen ihren Interessen entsprechenden anderen Güterstand nach den im B. G. B. gegebenen Vorschriften zu erküren.

*) Soweit in der nachfolgenden Abhandlung zu den angeführten Paragraphen kein weiterer Zusatz gemacht ist, kommen die Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuches in Frage.

I.

§ 1.

Begriff und Wesen des Ehevertrags nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Das Gesetz definiert den Begriff des Ehevertrags in einer sehr dürftigen Weise. (§ 1432: Die Ehegatten*) können ihre güterrechtlichen Verhältnisse durch Vertrag (Ehevertrag) regeln.) Sehr bestritten ist die Frage, was das B. G. B. alles unter dem Ausdruck „güterrechtliche Verhältnisse" versteht; Theorie und Praxis begegnen sich hier in einer grossen Anzahl von Zweifelsfragen; ihre Lösung muss vor allem unsere erste Aufgabe sein.

Es ist ganz natürlich, dass die Ehe das Vermögen beider Ehegatten beeinflusst, weit hinaus über das Mass dessen, was als Unterhaltspflicht, Schlüsselgewalt und ähnliches mehr im Gesetze aufgezählt ist, denn die vollkommene Lebensgemeinschaft, die das Gesetz für das Bestehen einer Ehe fordert, führt auch naturgemäss zur Vermögensgemeinschaft. Nur auf das Vermögen erstreckt das „eheliche Güterrecht" seinen Einfluss. Diese dem 6. Titel des 1. Abschnittes des 4. Buches vorgesetzte Bezeichnung kann man ohne Bedenken mit dem Ausdruck „güterrechtliche Verhältnisse" identifizieren. „Güterrechtliche Verhältnisse müssen daher in der Hauptsache alle die sein, welche in diesem 6. Titel gesetzlich festgelegt sind. Schon der einleitende Paragraph des ehelichen Güterrechts (§ 1363) zeigt deutlich, dass beim gesetzlichen Güterrecht das Vermögen

*) Dass auch ein von „Verlobten" geschlossener Vertrag ein Ehevertrag im Sinne des B. G. B. ist, folgt aus § 2276 II und aus § 1433 II, sowie aus § 1432 selbst. („auch nach Eingehung der Ehe".)

der Frau der Bereich ist, innerhalb dessen die güterrechtliche Gerechtsame des Mannes, die Verwaltung und Nutzniessung wirksam wird. Und ebenso sind es bei den gütergemeinschaftlichen Güterständen Vermögensgemeinschaften, die kraft dieser Güterordnungen unter den Ehegatten entstehen. (§§ 1438, 1519, 1549). Wieruszowski scheidet daher mit Recht aus dem Einflussgebiet des „ehelichen Güterrechts“ aus:

A: den Kreis der rein familienrechtlichen Beziehungen der Ehegatten; insbes. das Recht auf eheliche Lebensgemeinschaft und Ehescheidung; das Recht der Frau auf Ausübung der Schlüsselgewalt etc.

B: den Kreis der Persönlichkeitsrechte im engern Sinn, die den Ehegatten die Herrschaft über einen Bestandteil der eignen Persönlichkeitssphäre gewährleisten. Allerdings können sich von dem Rechte der Persönlichkeit selbständige Rechte vermögensrechtlicher Natur loslösen, wie z. B. Ansprüche auf Schadenersatz wegen schuldhafter Eingriffe, insoweit unterstehen sie dann als solche dem güterrechtlichen Einflusse, während sich ihm der personenrechtliche Kern des Rechtsverhältnisses nach wie vor entzieht. Es gehören hierher:

1. die Rechte der Ehegatten auf Leib und Leben, Freiheit und Ehre;

2. die Persönlichkeitsrechte der besonderen Zustände, die in bestimmter Weise auf die Persönlichkeitssphäre der Ehegatten einwirken. So insbesondere das Recht der Kaufmannseigenschaft etc.;

3. das Namen- und Firmenrecht der Ehegatten und die sich hieraus ergebenden Ansprüche auf Anerkennung des Rechts zum Gebrauch des Namens und der Firma, während die Ersatzforderungen wegen schuldhafter Verletzung des Namen- und Firmenrechts wiederum in den Einflussbereich des ehelichen Güterrechts fallen;

4. die Rechte eines Ehegatten als Mitglied einer Verbandsperson nicht vermögensrechtlichen Charakters und insbesondere eines rechtsfähigen oder nicht rechtsfähigen Vereins, dessen Zweck nicht auf einen Wirtschaftsbetrieb gerichtet ist;

5. die Persönlichkeitsrechte an Geisteserzeugnissen (Urheber- und Erfinderrechte). Erst wenn sich aus diesem Individualrechtsbereich ein vom Gesetz anerkanntes und geschütztes Vermögens-

recht, das sog. „Immaterialgüterrecht“*) abgelöst hat, macht sich wieder der Güterrechtseinfluss geltend, der aber niemals über den Kreis der rein vermögensrechtlichen Beziehungen hinausragt.

6. Die Rechte auf freie Betätigung der Persönlichkeit:
   a) im Gebiet des öffentlichen Rechts: Stimm- und Wahlrecht etc;
   b) im Gebiet des Privatrechts und insbesondere des Erwerbslebens.

Haben wir so den Begriff „güterrechtliche Verhältnisse“ etwas näher präzisiert, so erübrigt es uns noch festzustellen, was das B. G. B. unter einem „Güterstand“ versteht. „Güterstand“ nennt das Gesetz jede Möglichkeit der güterrechtlichen Gestaltung unter den Ehegatten — von Verwaltung und Nutzniessung des Mannes an angefangen bis zur vollständigen Gütergemeinschaft mit ihren zahlreichen Abstufungen — falls sie in ihren Voraussetzungen und Folgen bis ins Einzelne gesetzlich ausgebildet und durchgeführt ist.

Alle diese vorausgeschickten Bemerkungen gestatten uns erst jetzt, in ihrer Gesamtheit den Begriff „Ehevertrag“ deutlich zu definieren. Darnach verstehen wir unter „Ehevertrag“ jede Vereinbarung unter den Ehegatten, die dahin geht, entweder einen Güterstand, wie er im Gesetz ausdrücklich festgelegt ist, im Ganzen ohne jede Abänderung der gesetzlichen Norm als gewollt aufzustellen, halten aber auch die Vereinbarung für einen Ehevertrag, durch welche die Ehegatten abweichend von dem festumgrenzten Rahmen der einzelnen Güterstände Aenderungen innerhalb des von ihnen gewählten Güterstandes einführen. Diese Aenderungen können sich sowohl auf die Vermögensverhältnisse der Ehegatten im Allgemeinen, im Ganzen, als auch auf einzelne vermögensrechtliche Verhältnisse beziehen. (a. A. Planck a. a. O. zu § 1432; dies. A. Ullmann, Meisner.)

Abgesehen von der grundlegenden Bedeutung, die diese Definition des „Ehevertrags“ für unsere fernere Abhandlung hat, möge noch darauf hingewiesen sein, dass die klare Feststellung dieses Begriffes gerade für die Praxis von eminenter Wichtigkeit ist. Der Ehevertrag bedarf zu seiner rechtlichen Giltigkeit der im § 1434 vorgeschriebenen Form. Diese

*) z. B. der Anspruch auf Honorar oder auf Busse wegen Verletzung des Urheberrechts.

Form rechtfertigt sich im Interesse der öffentlichen Rechtssicherheit und durch die grosse Wichtigkeit der hier in Betracht kommenden Verträge, welche auf lange Zeit berechnet und nicht nur für das Verhältnis der Ehegatten untereinander, sondern in der Regel auch für das Verhältnis derselben zu Dritten von tief eingreifender Bedeutung sind. (Mot. IV, S. 311.) Um ihre rechtliche Wirksamkeit aber gegenüber Dritten durchzusetzen, ist nach § 1435 die Eintragung des Ehevertrags ins Güterrechtsregister gefordert. Zum Schutze der Verkehrssicherheit reichen hier die allgemeinen Grundsätze über den Schutz des guten Glaubens nicht aus, sondern es musste dieser Schutz für die breite Oeffentlichkeit bedeutend verstärkt werden.

„Ehevertrag" im Sinne des B. G. B. ist also vor allem ein Vertrag, durch den die Ehegatten einen der Güterstände des B. G. B. für die Dauer ihrer Ehe vereinbaren. Eheverträge sind aber auch — und es kann dies nicht oft genug betont werden — diejenigen Abmachungen der Ehegatten, durch welche der gesetzliche oder der vertragsmässig unter den Ehegatten bestehende Güterstand, wenn auch nur in einzelnen Beziehungen, namentlich in Beziehung auf einzelne Vermögensstücke oder Vermögensteile modifiziert wird. (Vgl. auch Mot. IV, S. 305.) So kann — und wir greifen damit der folgenden Abhandlung etwas vor — die vertragsmässige Begründung von Vorbehaltsgut nur durch Ehevertrag erfolgen; diese einzige Möglichkeit rechtfertigt sich, wie die Motive (S. 168) betonen, damit, dass in einem solchen Vertrag eine Aenderung des gesetzlichen Güterstands liegt, die Vereinbarung einer solchen Aenderung aber, auch wenn sie sich nur auf Vermögensteile oder einzelne Vermögensgegenstände bezieht, unter den Begriff des Ehevertrags nach Massgabe des § 1432 fällt. Planck (a. a. O. zu § 1432) unterscheidet zwischen den „besonderen" güterrechtlichen Verhältnissen und den Vermögensverhältnissen im allgemeinen. Unzweifelhaft sei es, — so führt er aus —, dass ein Vertrag, durch den an die Stelle des gesetzlichen Güterstandes ein andrer Güterstand gesetzt oder ein vertragsmässig vereinbarter Güterstand wieder aufgehoben oder durch einen andern Güterstand ersetzt werde, die Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse betreffe, also ein Ehevertrag sei. Zweifel entstünden erst bei Verträgen, die sich auf einzelne vermögensrechtliche Verhältnisse der Ehegatten beziehen. Die Abgrenzung könne

nicht in der Unterscheidung zwischen Verträgen, die sich auf einen einzelnen Gegenstand beziehen, und solchen gefunden werden, welche Bestimmungen allgemeiner Art enthalten. Ein Vertrag z. B. durch den ein einzelner Gegenstand für Vorbehaltsgut erklärt werde, sei unzweifelhaft ein Ehevertrag. Planck findet das Unterscheidungsmerkmal vielmehr darin, ob ein dem gesetzlichen oder vertragsmässigen Güterrecht angehörendes Verhältnis in einer von den güterrechtlichen Vorschriften abweichenden Weise geregelt oder ob eine Bestimmung getroffen wird, die von den Ehegatten, auch wenn ein güterrechtliches Verhältnis unter ihnen nicht bestände, hätte getroffen werden können. Hiernach sei z. B. die Bestellung eines Niessbrauchs von seiten der Frau zu Gunsten des Mannes an einem zum Vorbehaltsgut oder zum eingebrachten Gut gehörenden Gegenstand kein Ehevertrag; ebensowenig die Gewährung eines Darlehens von seiten der Frau an den Mann, auch wenn sie in der Weise erfolgen sollte, dass die Frau dem Manne gestattet, das in seinen Händen befindliche zum eingebrachten Gut gehörende Geld als Darlehen zu behalten. Dasselbe gelte von einem Vertrag, durch den abweichend von § 1429 vereinbart werde, dass die Frau für eine von ihr zur Bestreitung des ehelichen Aufwands zu machende Aufwendung Ersatz erhalten solle, sowie von einem Vertrag, durch den die Verwaltung des Vermögens der Frau dem Manne nach andern als den im § 1430 bestimmten Grundsätzen übertragen wird.

Eine Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse enthielten dagegen z. B. die Verträge, welche den Umfang der dem Rechte des Mannes unterworfenen oder zur Gemeinschaft gehörenden Vermögensmassen betreffen, also die Verträge, welche das Vorbehaltsgut oder das eingebrachte Gut begrenzen. Hierher gehörten weiter die Verträge, welche die Verfügungsmacht eines Ehegatten, sei es überhaupt oder unter gewissen Voraussetzungen, abweichend von den güterrechtlichen Vorschriften bestimmen; ebenso ein Vertrag, durch den die Anwendbarkeit der §§ 1429. 1430 allgemein ausgeschlossen wird oder durch den die Verzinsung einer vom Manne für das Eingebrachte bestellten Hypothek vereinbart werde.

In vielen Fällen wird man wohl zu demselben Resultat wie Planck kommen müssen, aber wir können seine Meinung nicht teilen, wenn er zur Begriffsbestimmung des Ehevertrags

das oben angeführte Unterscheidungsmerkmal verwerten will. (Dies. A. vgl. Ullmann a. a. O. S. 164 ff; Meisner a. a. O. zu § 1432.) Räumt die Frau dem Manne an einem Gegenstand des eingebrachten Guts einen Niessbrauch ein, so involviert ein solcher Vertrag eine Aenderung des gesetzlichen Güterstands; hier hat der Mann auf grund seiner Gerechtsame, der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung ein bestimmt geartetes Recht. Dieses Recht gibt der Mann auf und erwirbt statt dessen das Recht auf grund eines neuen Vertrags. Sollte dabei das neuerdings entstandene Rechtsverhältnis immerhin dem gesetzlich festgelegten — hier der Verwaltung und Nutzniessung — noch so nahe kommen, wir haben trotzdem mit einer Aenderung des gesetzlichen Güterstands zu rechnen und räumen einem solchen Vertrag nur als Ehevertrag seine rechtliche Wirksamkeit ein.

Etwas anders ist es, wenn die Frau an einem Gegenstand ihres Vorbehaltsguts dem Manne einen Niessbrauch einräumt. Das Vorbehaltsgut ist ein Sondergut eines Ehegatten, das in keinerlei Vermögensbeziehungen zu dem andern Gatten tritt, mit dem vielmehr der Ehegatte so schalten und walten kann, als wenn kein güterrechtliches Verhältnis vorhanden wäre. Die sich hieraus ergebenden Rechte des Mannes an einem zum Vorbehaltsgut gehörigen Gegenstand beruhen nicht auf einer Aenderung der aus der Verwaltung und Nutzniessung des Mannes sich ergebenden Rechte am Vorbehaltsgut, die er ja nicht hat, sondern auf dem zwischen den Ehegatten geschlossenen Vertrag. (Ullmann, a. a. O.) Der Vertrag ändert also an Rechten des Mannes, die er nicht hat, nichts, sondern gibt ihm nur ein neues Recht, welches seine Quelle jedoch nicht in der Begründung eines den Grundsätzen des ehemännlichen Güterrechts unterstehenden Rechtsverhältnisses hat.

Ein Ehevertrag ist insbesondere dann vorhanden, wenn die Frau mit dem Manne vereinbart, dass Letzterer das Geld, das er in Händen hat und mit dem er nach § 1377 II verfahren musste, als Darlehen behalten soll; der Mann hat zwar bei dem gesetzlichen Güterstande das Recht, über Geld der Frau frei zu verfügen, insbesondere hat er nach § 1377 III die Befugnis, diese Sachen für sich zu veräussern, mit der Verpflichtung, Ersatz schon vor Beendigung der Verwaltung und Nutzniessung zu leisten, soweit die ordnungsmässige Verwaltung des einge-

brachten Gutes es erfordert. Von letzterer Ersatzverbindlichkeit würde der Mann durch einen Vertrag der gedachten Art befreit werden, und gerade darin liegt eine Aenderung des Verwaltungs- und Nutzniessungsrechtes; die mit ihr kraft Gesetzes verbundenen Rechte des Mannes werden eben dann in einer von den dispositiven Vorschriften des gesetzlichen Güterrechts abweichenden Art umgestaltet. (Mot. IV, S. 313; Meisner a. a. O. zu § 1432)

Ferner spricht gegen die Auffassung Plancks gerade ein Argument, das er selbst verwertet, um die Richtigkeit seiner Anschauung darzutun. Mit seiner Auffassung des Unterschieds zwischen Eheverträgen und andern Verträgen, so argumentiert Planck, stimme freilich der Entwurf I § 1335 II nicht überein, nach dem der Vertrag, durch den die Frau dem Manne verbrauchbare Sachen des eingebrachten Gutes gegen die Verpflichtung überträgt, ihr deren Wert nach Beendigung der Verwaltung und Nutzniessung zu ersetzen, der für Eheverträge vorgeschriebenen Form nicht solle bedürfen. (Mot. IV, S. 313.) Aus dieser Vorschrift ergebe sich, dass der Entwurf I einen Vertrag der gedachten Art an sich als einen Ehevertrag betrachte; von der II. Kommission sei die gedachte Vorschrift des Entwurfs I gestrichen worden. Für die Streichung seien verschiedene Gründe geltend gemacht worden. Von einer Seite sei dabei auch die Auffassung vertreten worden, dass ein Vertrag der fraglichen Art kein Ehevertrag sei. Ob die Mehrheit der Kommission dieser Ansicht war oder ob die Streichung aus dem bei der Beratung in erster Linie geltend gemachten Grund erfolgt sei, dass materiell ein Bedürfnis für eine solche Vorschrift nicht bestehe, ergebe sich aus den Protokollen nicht. (Pr. II. Bd. 4. S. 220.) Das B. G. B. selbst enthalte infolge der Streichung jener Vorschrift keine Bestimmung mehr, die zu einer von der seinigen abweichenden Auffassung nötige. Für diese Auffassung spreche aber sowohl der Wortlaut des § 1432, nach welchem es sich nur um die Regelung der „güterrechtlichen Verhältnisse“ handle, als auch der Zweck, aus welchem für Eheverträge die besondere Form des § 1434 vorgeschrieben werde.

Was den ersten Punkt anlangt, den Planck ins Treffen führt, so kann nach unserer Auffassung für die Streichung jener Vorschrift nur der Gedanke massgebend gewesen sein, dass materiell ein Bedürfnis für eine solche Vorschrift nicht bestehe.

(Vgl. über das Warum Mot. IV, S. 313 u. Prot. Bd. 4, S. 220.) Der Wortlaut des § 1432 selbst gibt uns auch keinen Anlass, von unserer Anschauung abzuweichen, denn die oben gedachte Vereinbarung lässt sich sehr gut unter den Begriff „güterrechtliche Verhältnisse" einreihen. Auch der Zweck der im § 1434 vorgeschriebenen Form ist für unsern Fall klar ersichtlich, denn die Rechtssicherheit vor allem wäre sehr gefährdet, wenn solche Verträge, welche nach dem von uns vertretenen Standpunkt den gesetzlichen oder vertragsmässigen Güterstand ändern, nicht dieser besonderen Form bedürften. Auch Ullmann kommt zu der Ansicht, dass in der Tat der Gesetzgeber jeden Vertrag zwischen den Eheleuten, der irgend eine Abänderung der aus dem Verwaltungs- und Nutzniessungsrecht für den Mann resultierenden Rechte und Verbindlichkeiten zur Folge habe, der Formvorschrift des § 1434 unterstelle. Dieser Consequenz könne man sich umsoweniger verschliessen, als auch der Wortlaut des § 1432 jede Vereinbarung der Ehegatten in Bezug auf die sich aus dem ehem. Verwaltungs- und Nutzniessungsrecht ergebenden güterrechtlichen Verhältnisse umfasse.

(Auch die Ansicht Staudingers kann nach dem Dargelegten von uns nicht aufrecht erhalten werden.)

Dadurch, dass sich die vertragsmässige Regelung nur auf einen einzelnen Gegenstand erstreckt, wird der Begriff des Ehevertrags nicht ausgeschlossen. Dies ergiebt sich insbesondere aus den §§ 1368, 1440II, 1523 und 1526I, wonach die Erklärung einzelner Vermögensbestandteile als Vorbehaltsgut im Wege des Ehevertrags erfolgen kann.

Wenn ferner der Mann der Frau zum Ersatz für das von ihr in die Ehe eingebrachte und von ihm für sich verwendete Vermögen der Frau bestimmte Grundstücke zu Eigentum überträgt und die Eheleute vereinbaren, dass die Grundstücke Vorbehaltsgut sein sollen, so enthält lediglich die zuletzt genannte Vereinbarung einen Ehevertrag.

Planck wirft die Frage auf, ob als Regelung der „güterrechtlichen Verhältnisse" auch eine solche Vereinbarung zu betrachten sei, durch welche nicht allgemein, sondern nur für einen einzelnen Fall eine von den güterrechtlichen Vorschriften abweichende Bestimmung getroffen wird. In Mot. IV, S. 266 Nr. 5 sei die Frage unentschieden gelassen, ob ein Vertrag, durch welchen die Frau in Abweichung von den Vor-

schriften des Entwurfs I § 1316 (B. G. B. § 1415) eine im Verhältnis unter den Gatten dem eingebrachten Gut zur Last fallende Verbindlichkeit auf das Vorbehaltsgut übernimmt, ein Ehevertrag sei. Unzweifelhaft, — und darin ist Planck zuzustimmen — läge ein solcher vor, wenn allgemein Verbindlichkeiten gewisser Art, die nach dem Gesetz dem eingebrachten Gut zur Last fallen, auf das Vorbehaltsgut übernommen würden. Zweifel würden wach, wenn es sich um die Uebernahme einer einzelnen bestimmten Verbindlichkeit handelt. Ueberwiegende Gründe dürften dagegen sprechen, diesen Fall anders zu behandeln, wie eine sich allgemein auf gewisse Verbindlichkeiten der fraglichen Art beziehende Vereinbarung. Auch wir teilen diese Ansicht (vgl. auch Ullmann) im Gegensatz zu Dernburg (a a. O. S. 174), welcher meint, es komme nur darauf an, ob der Vertrag eine Regelung der „güterrechtlichen Verhältnisse" enthält. Auch Staudinger (a. a O. zu § 1432) teilt dieselbe Auffassung. Der Wortlaut des § 1432 stehe der Bejahung der Frage nicht entgegen. Dieselbe scheine um desswillen geboten, weil der gegenteilige Standpunkt die Möglichkeit gewähren würde, durch wiederholte für den Einzelfall getroffene Vereinbarungen schliesslich im wirtschaftlichen Ergebnis eine generelle Regelung güterrechtlicher Verhältnisse unter Umgehung der Formvorschrift des § 1434 herbeizuführen.

Vergleicht man unsern obigen Standpunkt über die Verträge dieser Art, dann enthebt man uns der Notwendigkeit zu beweisen, dass auch Verträge der letztgedachten Art die Regelung „güterrechtlicher Verhältnisse" enthalten. Auch wenn die Vereinbarung sich nur auf eine einzelne Verbindlichkeit bezieht, handelt es sich — und auch Planck bekennt sich zu dieser Ansicht, — doch um eine Aenderung der für diese Verbindlichkeiten geltenden güterrechtlichen Vorschriften und die Wirkung einer solchen Vereinbarung erstreckt sich in betreff der fraglichen Verbindlichkeit auf die ganze Dauer des unter den Gatten geltenden Güterstandes. Der Zweck der für Eheverträge vorgeschriebenen Form liegt aber nicht lediglich in der Bedeutung derselben für Dritte; vielmehr sollen auch die Gatten selbst dadurch gegen Uebereilung geschützt werden.

Nach demselben Gesichtspunkt will Planck auch die Frage entschieden wissen, ob eine Vereinbarung ein Ehevertrag ist, durch welche die nach dem gesetzlichen oder vertragsmässigen

Güterrecht erforderliche Zustimmung des einen Gatten zu einem Rechtsgeschäft des andern Gatten für nicht erforderlich erklärt wird. Unzweifelhaft — und darin ist Planck zuzustimmen — liegt ein solcher vor, wenn die Zustimmung allgemein für Rechtsgeschäfte gewisser Art für nicht erforderlich erklärt wird. Dasselbe müsse aber auch gelten, wenn es sich nur um ein einzelnes Rechtsgeschäft handelt. In dem sich auf ein solches beziehenden Vertrag der fraglichen Art werde zwar unter Umständen die Zustimmung des Gatten zu dem Rechtsgeschäft gefunden werden können, dessen Zustimmung durch den Vertrag für nicht erforderlich erklärt wird, und diese Zustimmung bedarf nach § 182 II keiner Form. Aber die Wirkung der Zustimmung sei eine beschränktere wie die des Vertrags, durch den die Zustimmung für nicht erforderlich erklärt wird. Ist freilich das Rechtsgeschäft, um das es sich handelt, bereits vorgenommen, so sei das praktische Ergebnis, wenn es sich um die Zustimmung zu einem Vertrag handle, in dem einen wie in dem andern Fall dasselbe, weil der Vertrag durch die nachträgliche Zustimmung sofort wirksam werde. Die Verschiedenheit zeige sich aber, wenn es sich um ein erst vorzunehmendes Rechtsgeschäft handle. Hier sei die Zustimmung nach § 183 bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts widerruflich, das Rechtsgeschäft würde also, wenn der Widerruf vor der Vornahme erfolgt ist, wirksam nicht mehr vorgenommen werden können. Der Vertrag dagegen, durch den die Zustimmung für nicht erforderlich erklärt wird, würde, wenn er giltig wäre, die wirksame Vornahme des Rechtsgeschäfts für alle Zukunft sichern. Hierin zeigt sich der güterrechtliche Charakter des fraglichen Vertrags.

Mit Recht kann noch die Frage aufgeworfen werden, ob ein Vertrag, inhaltlich dessen lediglich der gesetzliche Güterstand als massgebend bezeichnet wird, als Ehevertrag zu erachten ist. Staudinger (a. a. O. zu § 1432) verneint diese Frage, unseres Erachtens aber mit Unrecht. Denn hier liegt doch immerhin ein Vertrag der Ehegatten vor, durch den sie bekunden, dass sie den und den Güterstand erwählen wollen; dass sie zufällig die Wirkungen des gesetzlichen Güterstandes durch ihre Vereinbarung erzielen, kann den Vertrag des Charakters eines Ehevertrags nicht entkleiden.

Schliesslich sei zur Begründung unseres Standpunktes über den Begriff „Ehevertrag“ noch die Rechtsprechung herange-

zogen. So entscheidet das bayerische oberste Landesgericht (im „Recht“ v. 11. u. 30. Mai 1904): Nur der Vertrag, durch den die Verlobten oder Ehegatten ihre Güterrechtsverhältnisse regeln, ist ein Ehevertrag im Sinne des § 1432. Massgebend ist nicht der § 1434, der eine Begriffsbestimmung überhaupt nicht enthält, sondern nur der § 1432. Ein Ehevertrag im Sinne des § 1432 liegt nicht blos dann vor, wenn sein Inhalt sich allgemein auf die Begründung, Aufhebung oder Aenderung eines der zulässigen Güterstände beschränkt. Ein „Ehevertrag“ ist vielmehr auch der Vertrag, dessen Inhalt die Angabe eines Vermögens des oder der Ehegatten von bestimmtem Betrage als den Gegenstand von Gesamtgut, Vorbehaltsgut u. s. w. bezeichnet, oder der einzelne bestimmte Vermögensteile oder Vermögensstücke diesem oder jenem Güterstand unterwirft oder von ihm ausnimmt. Wollte man allerdings jede mit der vertragsmässigen Aenderung eines Güterstandes in einem äusserlichen und zufälligen Zusammenhang stehende Vereinbarung der Ehegatten, die Rechte und Verbindlichkeiten des einen gegen den andern betrifft, wenn diese nur überhaupt aus dem früheren Güterstand abgeleitet werden, als unmittelbar, auf Regelung des Güterstands abzielend, also als „Ehevertrag“ auffassen, so würde man diesem Begriffe eine Ausdehnung und Tragweite geben, für die weder der Wortlaut noch die Entstehungsgeschichte des § 1432 einen genügenden Anhalt bietet.

In einer andern Entscheidung berührt das oberste Landesgericht eine bisher noch nicht angeschnittene Frage, (im „Recht“ vom 16. Juni 1904) nämlich, ob Vereinbarungen, welche Ehegatten für den Fall der Scheidung der Ehe über die Unterhaltspflicht treffen, unter den Begriff „Ehevertrag“ fallen. Eine Vereinbarung der Ehegatten, — so entscheidet das oberste Landesgericht mit Recht, — die erst nach Auflösung der Ehe ihre vermögensrechtliche Wirkung äussern soll, kann nicht dazu bestimmt sein, die „güterrechtlichen Verhältnisse“ der Ehegatten zu regeln, da diese das Bestehen der Ehe zur Voraussetzung haben. Erstrecken sich die vermögensrechtlichen Wirkungen von Vereinbarungen der Ehegatten, die nicht den Güterstand betreffen, über die Dauer der Ehe hinaus, oder sollen sie überhaupt erst nach Auflösung der Ehe in Wirksamkeit treten, so liegt entweder ein nach den allgemeinen und den für die Vereinbarung etwa bestehenden besonderen Grundsätzen zu beur-

teilenden Vertrag oder eine vertragsmässige Verfügung von Todeswegen vor.

Ein Ehevertrag ist, wie wir gesehen haben, nur dann vorhanden, wenn sein Vertragsinhalt sich unmittelbar auf die Ordnung des Güterstandes bezieht. Das hindert andrerseits aber nicht, dass dem Ehevertrag Verabredungen andrer Art hinzugefügt werden, z. B. Verträge über die Gewährung des Unterhalts, über religiöse Kindererziehung u. s. w. Ist eine solche Vereinbarung nichtig, so bleibt trotzdem der Ehevertrag an und für sich giltig.

§ 2.

Grundsatz der „Vertragsfreiheit“ im Allgemeinen.

„La vie est ainsi introduite dans les régimes nuptiaux, la vie avec sa mobilité, sa diversité “ Diesen Satz des Franzosen Aftalion in seinem Werk „la femme marié hat, wie wir zum Teil schon gesehen haben, auch der deutsche Gesetzgeber beherzigt und ihn seinem von uns schon des öfteren angeführten § 1432 auch verwirklicht. Die Eheleute können sowohl bei als auch nach Eingehung der Ehe Eheverträge schliessen und durch diese Verträge die verschiedenartigsten Vertragsgebilde schaffen. Infolge der im B. G. B. anerkannten Vertragsfreiheit ist es also den Ehegatten z. B. ermöglicht, den gesetzlichen Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung zu alterieren oder näher zu bestimmen, sie können ihn aber auch gänzlich ausschliessen und die güterrechtlichen Verhältnisse durch Vertrag selbständig regeln, bzw. den gesetzlichen Güterstand nach erfolgter Aenderung oder Ausschliessung wieder herstellen und den durch Vertrag begründeten Güterstand wieder ändern. (Mot. IV, S. 305.)

Wie im Gebiet des Obligationenrechts, so haben wir auch im ehelichen Güterrecht sogenannte Dispositivnormen, d. h. solche Normen, welche nur mangels einer ausdrücklich getroffenen Parteidisposition in Geltung treten sollen. (Vgl. Landsberg a. a. O. S. 880 ff.) Dieser Autor unterscheidet ein eigentümliches Doppelsystem von Dispositivnormen, wie es dem Unterschied zwischen gesetzlichem und vertragsmässigem Güterrecht entspricht.

A) Ein gesetzliches Güterrechtssystem ist dann vorhanden, wenn sein Eintritt dispositiv rechtlich vorgeschrieben ist, welches also mit allen seinen Einzelheiten kraft Gesetzes für eine Ehe eintritt, wenn einerseits die dafür vom Gesetze vorgeschriebenen Voraussetzungen vorliegen, und andrerseits die Ehegatten keinen gültigen, anders bestimmenden Ehevertrag schliessen. Durch

Ehevertrag kann es stets wieder, auch nachdem es eingetreten ist, aufgegeben oder abgeändert werden. Landsberg (a. a. O.) kennt wie noch einige andere Autoren zwei solcher gesetzlichen Güterstände, nämlich:

a) Das ordentliche gesetzliche Güterrechtssystem, welches in der Regel kraft Gesetzes für jede Ehe eines deutschen Ehemannes (Art. 15) eintritt, falls nicht besondere Ausnahmeverhältnisse noch Eheverträge vorliegen. Es heisst gemäss den für seinen Inhalt bezeichnenden Eigentümlichkeiten: Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung.

b) Das „ausserordentliche gesetzliche" Güterrechtssystem, welches ausnahmsweise, unter gewissen besonderen Voraussetzungen, wenn kein Ehevertrag vorliegt, kraft Gesetzes für eine Ehe eintritt: Güterstand der Gütertrennung. Die Frage, unter welche Kategorie der Güterrechtssysteme der Güterstand der Gütertrennung zu rechnen sei, ist in der Literatur ausserordentlich bestritten. Schon hier möge darauf hingewiesen sein, dass auch wir auf dem Standpunkt stehen, die Gütertrennung sei ein „ausserordentlicher gesetzlicher" Güterstand (so auch Wieruszowski a. a. O. S. 176; Schröder a. a. O. S. 43 u. Staudinger a. a. O. S. 93; die Protokolle dagegen (IV, S. 215), Endemann a. a. O. II, § 181 gebrauchen die Bezeichnung „eventueller" oder „subsidiärer" gesetzlicher Güterstand, während Metzges im Zentralbl. für freiw. Gerichtsb. III. Jahrg. S. 327ff die Gütertrennung überhaupt nicht als Güterstand, weder als gesetzlichen noch vertragsmässigen im Sinne des Gesetzes betrachtet). Die Frage der Einreihung dieses Güterstandes unter den gesetzlichen oder vertragsmässigen ist auch für die Praxis von grossem Belang, ganz besonders im Hinblick auf seine Eintragung bezw. Nichteintragung ins Güterrechtsregister. Wir werden weiter unten bei der Begründung des von uns in dieser Frage eingenommenen Standpunkts auf einen praktischen Fall zu sprechen kommen, der hauptsächlich die alte Streitfrage von neuem aufrollte.

B) Vertragsmässig nennen wir einen Güterstand, der nur durch Ehevertrag eingeführt werden kann. Hier ist der ganze Güterstand als solcher gewillkürt. Damit verbindet sich dann aber wieder dispositives Recht zweiten Ranges insofern, als das Gesetz gewisse Typen dieses vertragsmässigen Güterstandes (ähnlich wie gewisse Typen der Schuldverhältnisse, z. B. Kauf,

Tausch, Miete, Auftrag usw.) vorhersieht, bestimmt bezeichnet und dispositiv ausstattet, sodass es dann für die Ehegatten genügt, sich im Ehevertrag einer jener Bezeichnungen zu bedienen, um das für den betreffenden Güterstand angeordnete Dispotitivrecht in allen seinen vielfach sehr verwickelten und weitführenden Einzelheiten eintreten zu sehen. Solcher Typen oder vertragsmässiger Güterstände bietet unser Gesetz drei: Gütergemeinschaft, Errungenschaftsgemeinschaft und Fahrnisgemeinschaft. Diese drei vertragsmässigen Güterstände sind also zugleich die drei gütergemeinschaftlichen Güterstände unseres Gesetzes.

C) Selbstverständlich können aber auch durch Ehevertrag die beiden gesetzlichen Güterstände begründet werden, namentlich kann auf diese Weise der gesetzliche Güterstand der Gütertrennung eingeführt werden in solchen Fällen, in welchen mangels Vertrags der ordentliche gesetzliche Güterstand eintreten würde. Auf diese Weise ergibt sich, dass den Ehegatten fortdauernd die Wahl frei steht zwischen insgesamt fünf gesetzlich aufgestellten und durchgeführten, mit allen Einzelvorschriften reichlich ausgestatteten Güterrechtssystemen. Diese fünf Systeme sind so gewählt, dass immer, wenigstens im allgemeinen, irgend eines derselben jedem der bisher in den verschiedenen Teilen Deutschlands üblichen und fest eingewurzelten Güterstände entspricht, unter Abstreifung und Ausgleichung freilich der zahlreichen Einzelunterschiede innerhalb einer jeden so gebildeten Gruppe. Nur das gemeinrechtliche sogenannte Dotalsystem kehrt, auch nicht in Umgestaltung, in keinem jener fünf Systeme wieder, allenfalls liesse sich vom Güterstand der Gütertrennung aus, unter vertragsmässigen Umgestaltungen und Zutaten, zu etwas Entsprechendem gelangen.

§ 3.

Grenzen der Vertragsfreiheit im Allgemeinen und unter Ehegatten im Besonderen.

Haben wir bisher in allgemeinen Umrissen positiv gezeigt, wie weit die Ehegatten in der ihnen zustehenden Vertragsfreiheit gehen können, so sollen in der folgenden Darstellung die einzelnen Möglichkeiten des Ehevertrags in ihrer rechtlich negativen Begrenzung erörtert werden, d. h. es sollen alle die Fälle angeführt werden, in denen ein Ehevertrag im Sinne des B. G. B. rechtlich unmöglich ist.

Es ist natürlich klar, dass ein Ehevertrag nur unter der Voraussetzung des Bestehens einer giltigen Ehe güterrechtliche Verbindungskraft äussert, d. h. er kann jedenfalls insoweit keine Rechtswirkung erzeugen, als er unter den Komparenten Rechte und Pflichten begründen soll, die als spezifisch güterrechtliche anzusehen sind und nur unter der Voraussetzung entstehen können, dass die Beteiligten sich als Ehegatten gegenüberstehen. Und dies natürlich auch dann nicht, wenn beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe gekannt und beabsichtigt hätten, jenen Vereinbarungen die Verbindungskraft gewöhnlicher Schuldverhältnisse zu geben und das Verhältnis so zu behandeln, als bestände eine Ehe. (Planck a. a. O. § 1344).

Bei einer anfechtbaren Ehe besteht die Ehe mit allen ihren vermögens- und insbesondere güterrechtlichen Wirkungen zu Recht, bis die Anfechtung erfolgt. Geht das Anfechtungsrecht durch Bestätigung (§ 1338), Fristablauf (§§ 1339, 1340) etc. verloren, so bleiben natürlich die eingetretenen Güterrechtswirkungen unanfechtbar bestehen. Ist die Anfechtung der Ehe durch Erhebung der Anfechtungsklage oder Erklärung an das Nachlassgericht erfolgt, so wird die Ehe als von Anfang an nichtig angesehen und es werden damit grundsätzlich auch alle ihre Güterrechtswirkungen hinfällig.

Die persönliche Fähigkeit zur Abschliessung von Eheverträgen und die Zulässigkeit der Stellvertretung richten sich nach den allgemeinen Grundsätzen über die Vertragsfähigkeit. Für Geschäftsunfähige kann daher ein Ehevertrag durch den gesetzlichen Vertreter geschlossen werden. In der Geschäftsfähigkeit Beschränkte können einen Ehevertrag schliessen, bedürfen jedoch gemäss § 107 der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters; auch ohne ihre Mitwirkung kann natürlich der gesetzliche Vertreter für sie den Ehevertrag schliessen. Letzteres ist z. B. von praktischer Bedeutung in dem Fall, dass die Frau wegen Entmündigung des Mannes die Aufhebung der Verwaltung und Nutzniessung fordert; der gesetzliche Vertreter des Mannes kann dem Verlangen der Frau, um einen Prozess zu ersparen, auch gegen den Willen des Mannes durch Abschluss eines die Aufhebung bestimmenden Ehehevertrags entsprechen. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ist nicht erforderlich. Die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters bedarf nicht der im § 1434 bestimmten Form. (§ 182 II.) Sowohl gesetzliche als bevollmächtigte Vertreter können den Vertrag abschliessen. Nur bei Verträgen über Begründung oder Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft oder Fahrnisgemeinschaft sowie über die Ausschliessung der fortgesetzten Gütergemeinschaft ist die Abschliessung durch Vertreter unzulässig. (§§ 1437, 1508, 1519.) Derartige Verträge sind daher bei Geschäftsunfähigkeit des einen Teils schlechthin ausgeschlossen. Der § 1437 macht von den für den Abschluss eines Ehevertrags durch Stellvertreter geltenden Grundsätzen für den die allgemeine Gütergemeinschaft einführenden und ebenso aufhebenden Vertrag eine doppelte Ausnahme: der Absatz 1 erklärt den Abschluss eines solchen Vertrags durch den gesetzlichen Vertreter für unzulässig. Die auf Beschluss der II. Kommission beruhende Vorschrift des § 1437 I verfolgt den Zweck, Kollisionen zwischen dem gesetzlichen Vertreter des einen Ehegatten und dem anderen Ehegatten hintanzuhalten und steht im Einklang mit den für Erbverträge geltenden Bestimmungen der §§ 2275, 2290 (P. IV, 230 ff.). § 1437 II Satz 2 rechtfertigt sich durch die aussergewöhnlichen und tiefeingreifenden Wirkungen, welche die allgemeine Gütergemeinschaft auf die Verhältnisse der Ehegatten äussert. (M. IV, 334.) Unerheblich ist, aus welchem Grunde der Vertragsschliessende in der Geschäftsfähigkeit beschränkt worden ist (§§ 106, 114).

Die zweite Ausnahme liegt darin, dass nach Absatz II Satz 2, sofern der gesetzliche Vertreter ein Vormund ist, die Genehmigung des Gerichts notwendig ist. Diese ist mithin entbehrlich, wenn der Vertreter die Vertretung kraft elterlicher Gewalt hat; sie ist dagegen erforderlich, wenn zwar dem Vater oder der Mutter die Vertretung zusteht, aber nicht kraft elterlicher Gewalt, sondern z. B., weil die Mutter nach ihrer Wiederverheiratung zum Vormund bestellt ist. Auf die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters finden die allgemeinen Vorschriften der §§ 108, 109, 182II, 183, 184 Anwendung. Für die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gelten die Vorschriften der §§ 1828, 1831, 1897, 1915; darnach bemisst sich besonders die rechtliche Wirksamkeit eines ohne die Zustimmung des Vertreters oder ohne die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts geschlossenen Ehevertrags.

Für den Abschluss des Ehevertrags trifft der § 1434 eine strengere Art der Beurkundung. (In Abweichung von § 128.) Vgl. auch Art. 141 E. G. z. B. G. B. Die Formvorschrift des § 1434 bezieht sich nur auf „Ehevertrag" im technischen Sinn. Die im Entwurf I (§ 1335 II) enthaltene Bestimmung, dass dem Formzwang ein Vertrag nicht unterliegen soll, durch welchen die Frau dem Manne verbrauchbare Ehegutssachen gegen die Verpflichtung des Wertersatzes nach Beendigung der Verwaltung und Nutzniessung überträgt, wurde von der Kommission gestrichen, weil in solchen Fällen häufig nur die Hingabe eines Darlehens in Frage stehen werde, während beim Vorliegen eines wirklichen Ehevertrags kein Grund bestehe, von dem Erfordernisse der gesetzlichen Form eine Ausnahme zuzulassen; von einer Seite wurde auch bemerkt, eine solche Vereinbarung sei überhaupt nicht als Ehevertrag anzusehen. (P. IV, S. 220 ff.; über unseren Standpunkt in dieser Frage vergl. das dazu schon oben Bemerkte.)

Die Formvorschrift des § 1434 muss zur Vermeidung einer Umgehung des Gesetzes auch als anwendbar erklärt werden auf einen Vertrag, durch welchen sich Verlobte oder Ehegatten zum künftigen Abschluss eines Ehevertrags verpflichten. (Nach Staudinger a. a. O. sog. „Vorvertrag". Note 5 zu § 1434.)

In welcher Weise die Vertragsabreden zu beurkunden sind, richtet sich in Ansehung der Erfordernisse, von denen die Giltigkeit des Vertrags abhängt, nach F. G. G. §§ 165—178. Ein

in einem Prozessvergleich aufgenommener Ehevertrag bedarf nur der für Prozessvergleiche vorgeschriebenen prozessualen Form. Für erbrechtliche Bestimmungen in Eheverträgen sind natürlich diejenigen Formen notwendig, die für sie unabhängig von einem Zusammenhang mit einem Ehevertrag vorgeschrieben sind (vgl. jedoch § 2276 II). Von Bedeutung ist diese Tatsache besonders mit Rücksicht darauf, dass der Erbvertrag zu seiner Giltigkeit der Zuziehung von Zeugen bedarf, während das gelegentlich eines Ehevertrags nicht notwendig ist. Die Zuständigkeit des Gerichts oder Notars zur Aufnahme eines Ehevertrags ist nicht abhängig vom Wohnsitz oder Aufenthalt eines der Ehegatten.

Der Ehevertrag ist, wie schon der Name sagt, ein Vertrag und unterliegt deshalb allen Einschränkungen, welche sonst das B. G. B. den Verträgen im Allgemeinen auferlegt. Vor allem ist als oberster Grundsatz hinzustellen: was überhaupt nicht durch Vertrag bestimmt werden kann, kann auch nicht durch Ehevertrag vereinbart werden.

Von grösster Wichtigkeit ist es für das Eherecht, dass Verträge nichtig sind, welche gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstossen. (§§ 134, 138, 306, 310.) So können z. B. nach § 1518 die Bestimmungen des B. G. B. über fortgesetzte Gütergemeinschaft weder durch letztwillige Verfügung noch durch Vertrag verändert werden. Auch ist natürlich bei Abfassung des Vertrages darauf Rücksicht zu nehmen, dass seine Anordnungen mit den übrigen Bestimmungen des B. G. G., insbesondere mit dessen erbrechtlichen Bestimmungen in Einklang gebracht werden können und dass insbesondere nicht solche Rechtsformen in den Vertrag aufgenommen werden, welche vielleicht nach den seitherigen Rechten giltig, nach den allgemeinen Grundsätzen des B. G. B. aber durch Vertrag unter den Ehegatten überhaupt nicht hergestellt werden können Nichtig gemäss § 138 ist die Vereinbarung im Ehevertrag, wodurch einer der Ehegatten seine Geschäftsfähigkeit ganz oder teilweise aufgibt, da diese überhaupt der Privatwillkür entzogen ist, z. B.: die Frau sich unter die Vormundschaft des Mannes stellt. Zulässig aber ist es, die Verfügungsbefugnis des einen Ehegatten zu Gunsten des anderen in gewissen Beziehungen zu beschränken.

Schlechthin ausgeschlossen ist jede Vereinbarung, die dem sittlichen Wesen der Ehe und der hierdurch gebotenen Freiheit der Selbstbestimmung widerspricht, namentlich solche Verträge, die unvereinbar sind mit der dem Manne im Interesse der öffentlichen Ordnung zugewiesenen Stellung als Haupt der ehelichen Gemeinschaft. Eine Bindung ist nichtig: über den Wohnort der Ehegatten, getrennte Lebensführung, sogenannte Geschwisterehe u. s. w.; nichtig ist insbesondere die Uebernahme der Verpflichtung, in eine Ehescheidung zu willigen; auch eine absolute Entbindung des Mannes von der Pflicht, den ehelichen Aufwand zu tragen, ist nicht zulässig; unzulässig wäre ferner die Vereinbarung der Verpflichtung, gegen den andern Ehegatten, falls sich dieser einen Ehebruch zu schulden kommen liesse, keine Ehescheidungsklage zu erheben, oder ihm, falls die Ehe geschieden würde, eine Abfindung zu geben, oder endlich im Falle der Auflösung der Ehe nicht mehr zu heiraten u. s. w. Ebenso wurde die derogatorische Klausel, niemals den jetzt gewählten Güterstand ändern zu wollen, schon wegen des § 1432 unverbindlich sein. Einem gegen den Bestand der Ehe gerichteten Vertrag muss jede rechtliche Wirksamkeit abgesprochen werden. Einen diesbezüglichen interessanten Fall aus der Praxis finden wir in Seuff. Archiv Bd. S. 274: Zwei Ehegatten schlossen, nachdem sich der Ehemann infolge ehelicher Zwistigkeiten mit der Absicht trug, sich von seiner Frau zu trennen und nach Amerika auszuwandern, einen „Abfindungsvergleich", wodurch der Ehe- und Erbvertrag aufgehoben und der Frau das ganze Beibringen des Mannes gegen eine baar hinauszuzahlende Abfindungssumme überlassen wurde. Weil gegen den Bestand der Ehe gerichtet, wurde dieser Vertrag von der Kuratel des Kindes angefochten. Jedoch ohne Erfolg. Denn nach der Praxis ist ein Vertrag, wenn er auch, wie der vorliegende, Bestimmungen bezüglich der Auflösung des Ehebandes enthält, hinsichtlich der zugleich getroffenen Bestimmungen über die Vermögensrechte der Ehegatten aufrecht zu erhalten, wenn nicht letztere Bestimmungen in einem untrennbaren Zusammenhang mit den gegen die Ehe gerichteten Bestimmungen stehen, und es tritt die Nichtigkeit des ganzen Vertrages nur dann ein, wenn die Auflösung der Ehe oder bestimmt hierauf abzweckende Schritte die Bedingung oder erklärte Voraussetzung der Bestimmungen über das Vermögen bilden.

Da die Eheverträge auch den Vorschriften des allgemeinen Teils des B. G. B. unterliegen, so sind insbesondere auch Bedingungen und Zeitbestimmungen zulässig; so ist es z. B. erlaubt, den Eintritt der allgemeinen Gütergemeinschaft von der Geburt eines Kindes abhängig zu machen; auf den Ehevertrag sind auch, da er vermögensrechtlicher Art ist, die Grundsätze des allgemeinen Teils in Bezug auf Willensmängel, insbesondere Simulation, Mangel der Ernstlichkeit, Irrtum, Betrug, Drohung massgebend.

Wenn, wie wir oben gesehen haben, der Ehevertrag gemäss § 134 nichts bestimmen darf, was gegen ein gesetzliches Verbot verstösst, so ist dieser Satz natürlich sehr vorsichtig anzuwenden; denn es ist stets zu prüfen, ob nicht das gesetzliche Verbot gerade bei Eheverträgen unanwendbar sein soll. Die §§ 137 und 310 werden unzweifelhaft durch die Normen des Gesetzbuches über den Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung sowie der gütergemeinschaftlichen Güterstände durchbrochen. Aber diese Durchbrechung erfolgt eben nur im Rahmen jener Güterstände. Wird dieser Rahmen gesprengt oder tritt an seine Stelle die Gütertrennung oder ein anderer im B. G. B. nicht geregelter Güterstand, so treten jene Schranken der Vertragswillkür den Ehegatten wieder hindernd in den Weg. Deshalb lässt sich namentlich im Rechtsverhältnis der Gütertrennung auf vertraglichem Weg ein Rechtsgebilde, wie die Gerechtsame der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung in Ansehung einzelner Vermögenswerte der Frau nicht beliebig ins Leben rufen; denn die Rechtsfolgen dieser Gerechtsame würden sich eben in Widerspruch mit dem § 137 setzen. (Rechtsfolgen vgl. §§ 1395 und 1404.)

So ist ferner trotz des Verbots des § 310 ein Ehevertrag über Gütergemeinschaft giltig, obwohl die Uebernahme der Verpflichtung künftiges Vermögen zu übertragen, d. i. Gesamtgut werden zu lassen, in sich schliesst; ferner steht der § 312, welcher den Vertrag über den Nachlass eines noch lebenden Dritten nichtig sein lässt, der Giltigkeit eines Ehevertrags über allgemeine Gütergemeinschaft nicht entgegen, obwohl damit auch über eventuelle Erbschaften, die erst künftig den Ehegatten anfallen, also bei Lebzeiten des Dritten, der Erblasser verfügt werden.

Schon nach den allgemeinen Vertragsregeln können die Ehegatten keine Vereinbarungen im Ehevertrag treffen, die in

sich widerspruchsvoll sind. Als ein in sich widerspruchsvoller Ehevertrag läge vor, wenn die Ehegatten durch Ehevertrag „Gütertrennung mit Errungenschaft“ vereinbaren. Die Errungenschaftsgemeinschaft kennt ein Gesamtgut, welchem der eheliche Aufwand zur Last fällt, und ein eingebrachtes Gut der Frau, welches der Verwaltung und Nutzniessung des Mannes unterliegt; Gütertrennung dagegen tritt nach § 1436 ein, wenn die Verwaltung und Nutzniessung ausgeschlossen oder die allgemeine Gütergemeinschaft, Fahrnisgemeinschaft oder Errungenschaftsgemeinschaft aufgehoben wird; mit ihrem Wesen ist also ein Gesamtgut und Verwaltung und Nutzniessung des Mannes unvereinbar, auch ist der eheliche Aufwand vom Manne zu tragen. Es ist aus diesem Ehevertrag also nicht mit Sicherheit zu entnehmen, in welcher Weise die Eheleute ihre güterrechtlichen Verhältnisse regeln wollen. (Vgl Art. O. L. G. Colmar vom 21. Juni 1905; im „Recht“; IX. Jahrg. Nr. 20).

Lebhaft gestritten wird über die Frage, ob ein Ehevertrag zulässig ist, in welchem a l l e s, was die beiden Eheleute in Zukunft erwerben oder erlangen sollten, Vermögen der Ehefrau werden und die Natur des Vorbehaltsguts erhalten soll. Dernburg (a. a O. S. 171) verneint eine derartige Möglichkeit; dem Vertrage stehe der § 310 entgegen; er verstosse auch gegen die guten Sitten, da er dem Manne jegliche Möglichkeit eines eigenen Erwerbs entzöge. Auch Planck (a a. O. zu § 1432) und Staudinger verneinen die rechtliche Möglichkeit eines solchen Vertrages; letzterer begründet seine Ansicht mit der Aufstellung, eine derartige Aufhebung der Erwerbsfähigkeit sei mit den modernen Anschauungen über die Freiheit der Persönlichkeit unvereinbar. Auch Bollenbeck (im „Recht“ a. a. O.) bestreitet die rechtliche Giltigkeit eines dahin abzielenden Ehevertrages, während er ihn, wie wir sehen werden, an einer andern Stelle für rechtlich möglich erachtet. Vereinbarungen, wodurch lediglich „Zwischenformen“ unter den einzelnen Güterständen des B. G. B., — auf diesen Ausdruck werden wir später noch einmal zurückkommen — geschaffen werden, sind nach ihm unbedenklich zulässig. Namentlich seien die Ehegatten durchaus befugt, nach freier Wahl die Grenzen zwischen eingebrachtem Gut, Gesamtgut und Vorbehaltsgut zu ziehen. Ob nach einer solchen Grenzziehung der eingeführte Güterstand im ganzen noch zu dem gesetzlichen der Verwaltung und Nutzniessung

des Mannes oder zu der Gütergemeinschaft oder Gütertrennung zu rechnen ist, bilde eine Frage der Begriffsabgrenzung, berühre aber nicht die Zulässigkeit des Ehevertrags Unzulässig sei es nur, schon im Voraus das Vermögen, welches der Frau künftig von Todeswegen als Vorbehaltsgut kraft einer Bestimmung des Erblassers (§§ 1369, 1340) zufallen werde, sei es im allgemeinen, sei es mit Bezug auf eine in Aussicht stehende Erbschaft für eingebrachtes Gut zu erklären oder die Frau zu verpflichten, nach erfolgtem Anfall eines solchen Vermögens es zu eingebrachtem Gut oder Gesamtgut zu machen; denn diesen Abreden stehe der § 312 I entgegen. Auch wir stehen in diesem Falle nicht an, ebenso zu entscheiden, wie Bollenbeck es getan; wir geben ihm ferner recht, wenn er die Abrede für zulässig hält, wodurch aller künftiger Erwerb der Frau, auch der durch Erbschaften, bei denen der Erblasser keine Bestimmung gemäss § 1369 getroffen hat, für Vorbehaltsgut erklärt werde, werden aber im folgenden versuchen, die Begründung dieser Ansicht noch etwas mehr zu vertiefen als es Bollenbeck getan hat; nach ihm ist hier die rechtliche Möglichkeit eines solchen Vertrags nur deshalb gegeben, weil diese Vereinbarung nur eine Mischform darstelle zwischen dem gesetzlichen Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft und der Gütertrennung, bei der nur das gegenwärtige Vermögen für eingebrachtes Gut erklärt werde. Es ist nicht leicht einzusehen, warum Bollenbeck nicht gleich an dieser Stelle ein Bedenken geltend macht, das ihn veranlasste, an einer anderen Stelle, auch einen Vertrag der letztgeschilderten Art für rechtlich unmöglich zu halten und hierin dem Beispiel der oben angeführten Autoren zu folgen. Er verwirft an dieser Stelle die Entscheidung des Landgerichts Tilsit, das diesen Fall in bejahendem Sinne entschieden hatte, mit dem Hinweis darauf, ein solcher Vertrag verstosse gegen den § 310, der jede Verpflichtung verbietet, wodurch die wirtschaftliche Selbständigkeit des sich Verpflichtenden untergraben und seine Erwerbsfähigkeit gelähmt werde, was hier doch offenbar der Fall sei. Unser Standpunkt ist in dieser Richtung ein freierer, entsprechend dem weithin ausgedehnten Recht der Vertragsfreiheit beider Ehegatten. Warum wendet denn Bollenbeck einen richtigen Gedanken, den er einmal in seiner Abhandlung erwähnt, nicht auch auf den zuletzt besprochenen Fall an, nämlich, wenn man aufstelle, dass der Ehevertrag gemäss § 134 nichts

bestimmen dürfe, was gegen ein gesetzliches Verbot verstösst, dass dann dieser Satz sehr vorsichtig anzuwenden sei und stets zu prüfen sei, ob nicht das gesetzliche Verbot gerade bei Eheverträgen unanwendbar sein solle? Wir tragen kein Bedenken, zu entscheiden, wie das Landgericht Tilsit es getan. Vor allem sei daran erinnert, dass die Vorschrift des § 134 namentlich die gegen Rechtsgeschäfte gerichteten Verbotsgesetze des öffentlichen Rechts, insbesondere des Strafrechts im Auge hat. (Mot. I, S. 210). Zu § 138 bemerken die Motive, dass die Richtigkeit nur dann eintrete, wenn der Inhalt eines Rechtsgeschäfts unmittelbar in objektiver Hinsicht und unter Ausscheidung der subjektiven Seite die guten Sitten verletzt. Sie betonen dabei weiter, durch diese Gesetzesvorschrift werde dem richterlichen Ermessen ein weiter Spielraum gelassen, wie ein solcher grossen Rechtsgebieten bisher unbekannt sei, Fehlgriffe seien nicht ausgeschlossen. Die Praxis wird nach unserer Meinung denjenigen Rechtsverhältnissen die rechtliche Anerkennung versagen, welche gegen die im allgemeinen Interesse zu achtenden Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung verstossen. Welcher Art diese Grundlagen sind, wie weit der sittliche Begriff eines Volkes geht, die Lösung dieser Frage kann eine sehr verschiedene sein. Non omne quod licet, honestum est = es bleibt immer noch der Zwischenraum, wo der sittlich vornehm denkende Mensch sich vom blossen Geschäftsmenschen unterscheidet, der gleichwohl sich in den Grenzen der vom Recht erheischten guten Sitte hält. Die Auslegung des gesetzgeberischen Prinzips der guten Sitte, ist, wie Endemann zutreffend bemerkt, nur zu erschliessen aus einer positiven und zunächst kasuistischen Feststellung dessen, was im Sinne der juristischen Praxis in jeglichem Falle unsern guten Sitten entspricht. Zwei Elemente gilt es zu gegenseitigem Ausgleich zu vereinigen: die objektiv ausgebildete und praktisch gleichmässig gehandhabte Sitte und die von der Allgemeinheit der sittlich Denkenden dieser nach juristischem Massstab zuerteilte Billigung.

Was speziell den § 310 anlangt, so ist sein Entstehen damit begründet, dass ein Vertrag derartigen Inhalts gegen die öffentliche Ordnung verstosse, welche nicht zulasse, dass jemand sich gewissermassen seiner Erwerbsfähigkeit begebe und damit zugleich allen Antrieb zum Erwerb verliere. Ausdrück-

lich aber wird hinzugefügt, dass diese Gesetzesvorschrift (Entwurf § 350 I) selbstverständlich die Eheverträge über Gütergemeinschaft unter Ehegatten ebensowenig berühre als die Erbverträge. Mit anderen Worten, die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Ehegatten müssen in Bezug auf diese Frage eine besondere Würdigung erfahren und, wie Bollenbeck ganz richtig bemerkt, dürfen diese allgemeinen Vorschriften nur mit grosser Vorsicht auf das eheliche Güterrecht angewendet werden. Schon der blosse Hinweis auf unsere obigen Ausführungen über den Begriff „güterrechtliche Verhältnisse, Güterstände" etc. genügte, um darzutun, dass gerade der § 310 auf dem Gebiet des ehelichen Güterrechts, wenn überhaupt, dann nur mit der grössten Vorsicht angewendet werden darf. Auch wir geben zu, dass der Inhalt eines Vertrags der im § 310 näher bezeichneten Art ganz allgemein gegen die öffentliche Ordnung verstosse, welche es eben nicht zulasse, dass jemand sich gewissermassen seiner Erwerbsfähigkeit begebe und damit zugleich allen Antrieb zum Erwerb verliere. In diesem allgemeinen Fall des § 310 hat aber der Gesetzgeber als Vertragskontrahenten sicherlich keine Ehegatten im Auge, denen auf grund ihrer in Bezug auf güterrechtliche Verhältnisse gestatteten Vertragsfreiheit auch ein solcher Vertragsabschluss eingeräumt werden muss. Es sind doch gewiss nicht die unedelsten Impulse, aus denen heraus ein Ehegatte gegebenenfalls dazu bestimmt wird, dem anderen Gatten seinen ganzen Erwerb auch für die Zukunft zu verschreiben; und wenn auch solche Verträge unter Ehegatten in der heutigen Zeit selten geschlossen werden, so kommt es in der Praxis, sogar wenn nichts derartiges vereinbart ist, häufig genug vor, dass im Resultat der eine Ehegatte den Erwerb des andern Gatten zum Eigentum besitzen solle. Ganz davon abgesehen, sorgen schon die allgemeinen Vorschriften über die Ehe durch gewisse Cautelen dafür, dass kein Missbrauch mit einem so weit eingeräumten Eigentumsrecht getrieben wird. So sehen wir, um nur ein Beispiel herauszugreifen, beim Güterstand der Gütertrennung, bei dem auf beiden Seiten doch noch etwas Vermögen vorausgesetzt wird, dass sogar das Gesetz in diesem Fall (§ 1427) der Frau die Pflicht auferlegt, zum ehelichen Aufwand einen Beitrag zu leisten. Gegen die guten Sitten kann ein solcher Vertrag, wie Dernburg annimmt, nicht deshalb verstossen, weil er dem Gatten jede Möglichkeit des Erwerbs entzöge; es können im Gegenteil

gerade die besten Sitten den Abschluss eines derartigen Vertrags herbeiführen. Ein Vertrag in dieser Richtung ist auch — im Gegensatz zur Meinung Staudingers — wohl vereinbar mit den modernen Anschauungen über die persönliche Freiheit; kann der Gatte, der auf alle diese realistischen Dinge zu Gunsten des andern verzichtet, als in seiner persönlichen Freiheit beschränkt angesehen werden? Er gibt im Gegenteil dadurch seine wirkliche sittliche Grösse und persönliche Freiheit zu erkennen.

Der allgemeinen Vertragsfreiheit unzugänglich sind ferner solche Bestimmungen, welche durch Rechtsgeschäft überhaupt nicht getroffen werden können: z. B. dingliche Einzelrechte, die als solche unserm Rechte fremd sind, mögen sie auch im System des einen oder andern Güterstands auftreten, können nicht durch Ehevertrag in ein Güterrechtssystem, dem sie gesetzlich fremd sind, verpflanzt werden: Giltig wäre allerdings die Vereinbarung, mit dem Güterstand der Gütertrennung einen Niessbrauch dem andern Gatten einzuräumen, unmöglich aber wäre die Einräumung eines ehemännlichen Verwaltungs- und Nutzniessungsrechts am einzelnen Gegenstand, denn dieses Recht kann nur im Rahmen des darnach benannten gesetzlichen Güterstandes erscheinen.

Sehr bestritten ist auch die Frage, ob Eheverträge als zulässig zu erachten sind, welche „mit dem Wesen des unter den Gatten geltenden Güterstandes nicht vereinbar sind". Planck (a. a. O. zu § 1432 c) hält derartige Verträge für unzulässig. So sei ein Vertrag, durch den eine Quote des Vermögens der Frau für Vorbehaltsgut erklärt werde, rechtlich unmöglich. Gleiches gelte von einem Vertrag, durch den bei der Verwaltung und Nutzniessung oder Gütertrennung die Verpflichtung des Mannes, den ehelichen Aufwand zu tragen, beseitigt wird. Dies folge, soweit es sich um die Verpflichtung des Mannes zur Gewährung des Unterhalts an die Frau und die Abkömmlinge diesen gegenüber handelt, schon aus den für die Unterhaltspflicht geltenden Vorschriften der §§ 1360 III, 1614. Aber auch soweit hierüber hinaus durch den fraglichen Grundsatz eine Verpflichtung des Mannes begründet wird (§ 1389), werde sie als eine für den Güterstand so wesentliche anzusehen sein, dass sie durch Ehevertrag nicht beseitigt werden könne. Diesem Gesichtspunkte allerdings dürfte ein Ehevertrag nicht entgegenstehen, durch welchen die der Frau bei dem Güterstand der

Gütertrennung obliegende Verpflichtung, dem Manne einen Beitrag zu dem ehelichen Aufwand zu leisten, näher bestimmt oder beseitigt wird. Cosack (a. a. O. § 292) bestreitet die Nichtigkeit eines solchen Ehevertrags, denn das „Wesen" des Güterstandes werde durch die Ehegatten selbst bestimmt. Die Richtigkeit dieser Behauptung bestreitet wiederum Planck seinerseits und zwar in ihrer Allgemeinheit. Dies zeige sich z. B., wenn im gesetzlichen Güterrecht lebende Ehegatten vereinbaren, dass gewisse Gegenstände Gesamtgut werden sollen; eine solche Vereinbarung sei unzulässig, da das Rechtsverhältnis der gesamten Hand nur in den Fällen geschaffen werden könne, in denen das Gesetz es ausdrücklich zulässt, für das gesetzliche Güterrecht es aber das B. G. B. nicht kenne. Nur Endemann (a. a. O. II, § 182) scheint im Ergebnis die gleiche Ansicht wie Planck zu haben, während alle anderen Schriftsteller derartige Verträge für zulässig erachten und das unserer Meinung nach auch mit Recht. Bollenbeck (a. a. O.) nimmt an, dass Planck nur behaupten wolle, jeder Güterstand erzeuge gewisse Rechtsbeziehungen mit Notwendigkeit Wir möchten das dahin ausdehnen und sagen: Bei Planck ist der entscheidende Punkt für die Giltigkeit des Vertrags der, welche Bezeichnung die Ehegatten in ihrem Vertrag dem künftigen Güterstand geben; zeige sich nun in einzelnen Bestimmungen dieses Ehevertrags, und zwar in ihrer Mehrheit, dass diese Bestimmungen ganz abweichen von den sonst gerade für diesen gewählten Güterstand geltenden, dann sei eben der ganze Ehevertrag ungiltig. Bollenbeck führt mit Recht eine Bemerkung Plancks zu § 1368 an, welche im Widerspruche mit seiner obigen Meinung stehen dürfte. Er sagt dort: Die vertragsmässige Begründung von Vorbehaltsgut kann nur durch Ehevertrag erfolgen. Die Grösse des vorbehaltenen Vermögensgegenstandes ist dabei gleichgiltig, nur darf nicht durch die Vereinbarung die Verwaltung und Nutzniessung des Mannes sachlich ausgeschlossen sein. Der Fall, in welchem die Frau ihr ganzes gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen vorbehält, ist deshalb dahin auszulegen, dass die Gütertrennung stattfinden soll. Planck lässt also hier einen Ehevertrag, worin unter Beibehaltung der gesetzlichen Verwaltungsgemeinschaft das gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Frau für Vorbehaltsgut erklärt wird, nicht unwirksam sein, obwohl derselbe nach dem früher dargelegten Standpunkt Plancks

es sein müsste, sondern er verhilft dem Vertragswillen der Ehegatten durch Auslegung des Vertrags dahin, dass er Gütertrennung einführe, zur Wirksamkeit. Auch Staudinger (a. a. O. zu § 1432) bejaht die rechtliche Möglichkeit eines solchen Vertrags; er vertritt die Auffassung, dass die Bezeichnung, welche die Ehegatten dem vereinbarten Güterstand geben, massgebende Bedeutung nicht beanspruchen kann. Wurde z. B. der ordentliche gesetzliche Güterstand des B. G. B. vereinbart, gleichzeitig aber bestimmt, dass dem Manne keinerlei Verwaltungs- und Nutzniessungsrecht am Vermögen der Frau zustehen solle, so würde Gütertrennung gemäss § 1426 ff. als vereinbart gelten müssen, denn die Ehegatten wollen eben, dass keinerlei Verwaltungs- und Nutzniessungsrecht bestehen solle; wie das vom Gesetz bezeichnet wird, kann für sie und auch für den giltigen Bestand des Ehevertrags gleichgiltig sein; werde Gütertrennung vereinbart und gleichzeitig festgesetzt, dass die Frau zu gewissen Verfügungen der Zustimmung des Mannes bedarf, so gelte als vereinbart, dass, abgesehen von dieser Ausnahme die Grundsätze der §§ 1426 ff. massgebend sein sollen. Das Vorhandensein von Gesamtgut sei begrifflich notwendige Voraussetzung der allgemeinen Gütergemeinschaft; ein Ehevertrag, durch welchen das Bestehen von Gesamtgut ausgeschlossen wurde, könnte daher den Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft nicht begründen, auch wenn die Ehegatten den Güterstand, dessen Einführung sie beabsichtigen, als „allgemeine Gütergemeinschaft" bezeichnet haben sollten; welche güterrechtliche Namen in einem solchen Fall zu gelten hätten, sei Auslegungsfrage. Freilich werde in solchen Fällen nicht selten anzunehmen sein, dass der Vertrag den wahren Willen der Ehegatten nicht mit genügender Klarheit ersehen lasse und daher aus diesem Grunde keine Beachtung finden könne. Häufig werde übrigens eine derartige Vorschrift auch gemäss §§ 134, 138 der Wirksamkeit entbehren.

Die Ansicht Plancks wäre verständlich, wenn das B. G. B. den Ehegatten nur die Wahl zwischen den fünf von ihm geordneten Güterständen in den von ihm geschaffenen Gestaltungen liesse und ihnen daneben auch nur das Recht einräumte, eine dieser Formen in einzelnen Beziehungen abzuändern. Solche abändernde Einzelbestimmungen müssten dann das Wesen des gewählten Güterstandes unberührt lassen und ein Ehevertrag,

der davon abwiche, führte einen Güterstand ein, den das Gesetz nicht zuliesse. Der Standpunkt unseres Gesetzbuches ist aber ein anderer; es stellt die von ihm geordneten Güterstände zur Wahl, nötigt aber keineswegs, einen davon zu nehmen. Ganz abgesehen davon, dass nirgends eine ausdrückliche Erwähnung dessen stattgefunden hätte, würde eine solche Auffassung auch direkt den Grundgedanken, welche beim Aufbau des ehelichen Güterrechts den Gesetzgeber geleitet haben, widersprechen. Nach den Motiven (IV, S. 142) wollte der Gesetzgeber, obwohl er unter Zurückweisung des Regionalprinzips ein einziges System als gesetzlichen Güterstand aufstellte, daneben auch den in Deutschland vorhandenen Verschiedenheiten auf dem Gebiet des ehelichen Güterrechts Rechnung tragen. Wie wir das schon oben zum Teil gesehen haben, tat er dies in der Weise, dass er die übrigen althergebrachten Hauptformen des ehelichen Güterrechts als vertragsmässige Güterstände normierte. Den Beteiligten wurde damit die Möglichkeit gewährt, in praktisch zweckmässiger Weise einen ihren bisherigen Gewohnheiten und Bedürfnissen entsprechenden Zustand herzustellen. Ergänzend bemerken die Protokolle (a. a. O. S. 117): Den Ehegatten, welche nach einem andern als dem gesetzlichen Güterstand leben wollen, ist durch Regelung der übrigen Güterstände eine wesentliche Erleichterung geschaffen, sie sind nicht genötigt, alle Punkte, in denen sie vom gesetzlichen Güterrecht abweichen wollen, einzeln zu vereinbaren, sondern können sich einem der subsidiären Güterstände anschliessen und diesen, soweit es erforderlich ist, in Einzelheiten abändern bezw. ergänzen. Das B. G. B. will eben durch Aufstellung seiner vertragsmässigen Güterstände keinen Zwang auf die Beteiligten zur Wahl unter ihnen ausüben, vielmehr ihnen zweckdienliche Aushilfe bei Errichtung von Eheverträgen bieten. Auch Endemann wird dieser Tendenz des Gesetzbuches durch seine Ausführungen in dieser Frage gerecht, wenn er sagt: Vor allem können sie (die Ehegatten) positiv eine vertragsmässige Ordnung nach Bedürfnis und Willkür wählen, sofern sie sich nur innerhalb der durch das sittliche Wesen der Ehe gebotenen Schranken halten; die einzige Voraussetzung ist eine hinreichend genaue Feststellung im Ehevertrag; inhaltlich aber dürfen die Ehegatten auf jeden dem Rechtsbrauch ihrer Heimat vertrauten Güterstand zurückgreifen oder auch einen ganz neuen Güterstand rechtsschöpferisch finden. (End.

a. a. O. II, § 182,3). Auch Dernburg (a. a. O. S. 171) kommt im Ergebnis zu demselben Resultat wie wir. So hält er z. B. einen Vertrag für giltig, welcher die selbständige Befugnis des Mannes zur Verfügung über das eingebrachte Gut beschränkt, welcher z. B. Verfügungen des Mannes über die eingebrachten verbrauchbaren Sachen seiner Frau an deren Zustimmung bindet. Eck (a. a. O S. 436) ist der Ansicht, dass im Ehevertrag Verwaltung und Nutzniessung am Vermögen des Mannes der Frau eingeräumt werden könnten. Der Herausgeber von Ecks Vorträgen vertritt allerdings einen andern Standpunkt: wenn Eck meine, das würde nicht den guten Sitten widerstreben, so glaube er das bestreiten zu müssen; denn ein sichtbares Uebergewicht der Frau über den Mann in dessen Angelegenheiten verletze das Anstandsgefühl. Wir sind in dieser Beziehung nicht so feinfühlend wie der Herausgeber dieser Vorträge und möchten ihn darauf aufmerksam machen, dass, wenn einmal ein solcher Vertrag geschlossen wird, schon ganz besondere Umstände vorliegen müssen, die den Mann veranlassen, einen derartigen Vertrag abzuschliessen; Krankheit, lange Abwesenheit des Mannes etc. können sehr leicht zum Abschluss eines solchen Ehevertrags führen, dessen Giltigkeit wir also gegebenfalls nicht bezweifeln möchten.*)

Einen sehr strengen Standpunkt gegenüber der Vertragsfreiheit des B. G. B. und der von Planck oben aufgerollten Frage nimmt Rocholl ein (a. a. O. S. 183 ff.) Er sieht das ganze eheliche Güterrecht in Frage gestellt, wenn es zulässig sein sollte, die im Gesetz normierten Güterstände durch Vertrag zu ändern. Er nimmt an, dass die Güterstände der Verwaltungsgemeinschaft, Gütergemeinschaft u. s. w. wie sie im B. G. B. speziell mit voller Berücksichtigung ihrer historischen Entwicklung und der jetzigen Bedürfnisse des deutschen Volkes festgelegt sind, in den Einzelheiten keine wesentlichen Aenderungen zulassen, ohne dass das betreffende Güterrecht aufhört, das gesetzlich normierte zu sein, und dass in jeder Aenderung ein Uebergang zur Gütertrennung liegt. In dieser fänden alle Intentionen der Eheleute hinsichtlich ihrer gegenseitigen Vermögensverhältnisse freiesten Spielraum, aber es könne nicht zu-

*) Allerdings ist hier festzuhalten, dass die von den Ehegatten getroffenen einzelnen Anordnungen sich nicht in direkten Widerspruch mit dem von ihnen gewählten Güterstand setzen dürfen.

lässig sein, dass sie ihren Güterstand durch Ehevertrag, etwa durch Verweisung auf die allgemeine Gütergemeinschaft der §§ 1437 ff. bestimmen und doch einzelne Vorschriften ausser Anwendung sehen wollen. Rocholl sieht das Heil der Vertragsfreiheit lediglich im § 1436; dass diese Vertragsfreiheit aber in Wirklichkeit dann ihrem Namen nicht gerecht sein würde, diese Tatsache liegt nach unsern obigen Ausführungen klar auf der Hand.

Um die Ausführungen zu der von Planck aufgerollten Streitfrage noch einmal kurz zu recapitulieren: Es kommt bei der Auslegung eines Ehevertrages vor allem auf den darin kundgegebenen W i l l e n der beiden Gatten an. Stehen diesem Willen keine gesetzlichen Schranken gegenüber (vgl. bes. die §§ 134, 138 etc., welche aber in ihrer Anwendung auf das eheliche Güterrecht immer noch einer besonderen Prüfung bedürfen), dann ist dieser Vertragswille der allein massgebende. Ziehen wir schliesslich die Erfahrung zu Rate und fragen, wie geht es denn eigentlich zu, wenn sich die Parteien einem Güterstand unterwerfen, so wird man sagen müssen, dass in den meisten Fällen die Ehegatten von den Detailbestimmungen des Gesetzes überhaupt keine Vorstellung haben; sie erfahren in der Regel erst davon, wenn ein Todesfall oder sonst eine Veranlassung eintritt. Es wird ihnen von einem guten Freund, einem Rechtsanwalt oder Notar geraten: „Nehmt d a s Recht, das ist für Euch aus dem und dem Grunde bequemer". Das stellt man den Leuten vor, die Detailvorschriften des einzelnen Güterstands sind ihnen vollständig gleichgiltig. Es ist in dieser Beziehung also immer ein grosser Unterschied zu machen zwischen s p e z i a l i s i e r t e n Verträgen, von denen man annehmen muss, dass die Parteien die einzelnen Bestimmungen in ihre Vorstellung und ihren Willen aufgenommen haben und Verträgen, in denen sie sich nur ganz g e n e r e l l dem Güterstande unterwerfen.

Im Anschlusse an die soeben behandelte Streitfrage wird sich am zweckmässigsten eine von Notar Bollenbeck im „Recht" veröffentlichte Abhandlung über „g e m i s c h t e Güterstände" (régimes mixtes des französischen Rechts) erörtern lassen, gleichsam als Fazit der vorhergehenden Streitfrage. Unter „gemischten Güterständen" versteht das französische Recht solche, bei denen die Vermögensverhältnisse der Ehegatten sich zum Teil nach

dem einen, zum Teil nach einem anderen Güterstand bestimmen. So wird verabredet, dass zwar im allgemeinen Gütergemeinschaftsrecht, für die Immobilien der Frau jedoch Dotalrecht gelten solle etc. Infolge des von dem B. G. B. vertretenen Grundsatzes der Vertragsfreiheit, ist auch dieses Gesetzbuch im Stande, diese „gemischten Güterstände" den Ehegatten indirekt zu präsentieren. (Vgl. Mot. IV, S. 305).

Wählen die Ehegatten einen im B. G. B. geregelten Güterstand und treffen sie im Ehevertrag Bestimmungen, die mit dem von ihnen als gewählt bezeichneten Güterstand, so wie das Gesetz ihn regelt, nicht vereinbar sind, so schaffen die Ehegatten damit einen neuen Güterstand, d. h. einen solchen, bei dem eben die „lex contractus" der von ihnen verworfenen gesetzlichen Regelung, die ja für sie kein zwingendes Recht darstellt, vorgeht. Die Sonderbestimmung ist, wie wir schon oben des näheren ausgeführt und begründet haben, wirksam, wenn sie nicht unvereinbar ist mit andern Bestimmungen des Vertrags. Lassen sich die sämtlichen Vertragsbedingungen unter einander vereinigen und liegt eine Neuerung dem Gesetze gegenüber nur insofern vor, als die Ehegatten für die von ihnen beabsichtigte Regelung etwa den Namen eines der Güterstände des B. G. B. gewählt haben, dieses aber für den betreffenden Güterstand eine der Sonderbestimmung des Vertrags widersprechende Vorschrift gibt, so muss es eben als der Wille der Ehegatten angesehen werden, dass diese für den von ihnen gewählten Güterstand sonst geltende Vorschrift für ihren Güterstand nicht anwendbar sein soll. Bollenbeck und mit ihm auch wir sind der Ansicht, dass die vom B. G. B. geordneten Güterstandsformen nicht bloss Vorbilder sind, die unbedingt bei der Auswahl entscheidend sein müssten, sondern dass diese Formen zugleich auch, in ihrem Zusammenhang betrachtet, einen geschlossenen Rahmen bilden, innerhalb dessen sich der vertragliche Güterstand für jeden Einzelfall bewegen soll. Diese Güterstände in ihrer Gesamtheit bilden einen solchen Rahmen. Bollenbeck stellt sich sehr anschaulich diesen Rahmen als ein von den drei Güterstandsformen a) gesetzliche Verwaltungsgemeinschaft, b) allgemeine Gütergemeinschaft, c) Gütertrennung, eingeschlossenes Dreieck vor, innerhalb dessen das Belieben der Beteiligten frei walten kann, über das hinaus es aber nicht gehen darf. Dabei wären die Errungenschafts- und Fahrnis-

gemeinschaft schon als Abschwächung der allgemeinen Gütergemeinschaft in der Richtung nach den beiden andern Haupttypen hin zu betrachten. Allerdings besteht für diese beiden Formen in den §§ 1526 II und 1555 eine zwingende Vorschrift, indem Vorbehaltsgut des Mannes ausgeschlossen ist. Diese auffallenden Vorschriften fehlten im Entwurf I und sind von der II. Kommission eingefügt worden; (Pr. IV S. 350, 376) worin die praktische Bedeutung des Verbots des Vorbehaltsguts für den Mann liegen soll, ist schwer zu verstehen, besonders wenn es an andrer Stelle ausdrücklich für zulässig erklärt worden ist, dem Manne gewisse Einkünfte seines Vermögens zur ausschliesslichen Verwendung zuzuweisen.

Mit Bollenbeck würden wir also einen Ehevertrag für unzulässig halten, wodurch der gesetzliche Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft in sein Gegenteil verkehrt, d. h. Verwaltung und Nutzniessung am gegenwärtigen und zukünftigen Vermögen des Mannes der Frau übertragen wird. Auch abgeschwächte Formen eines solchen umgekehrten gesetzlichen Güterstandes dürften als zulässig nicht erachtet werden. Niessbrauch an einzelnen bestimmten Gegenständen des Mannes kann der Frau eingeräumt werden, auch Niessbrauch an seinem gegenwärtigen Vermögen, wenn er nach Vorschrift des § 1085 bestellt wird, die Verwaltung aber nur, soweit sie dem Niessbraucher zukommt, darüber hinaus nur als Vollmacht, also widerruflich

Zweifellos zulässig dürfte es sein, dem andern Ehegatten im Ehevertrage eine unbeschränkte Verfügungsbefugnis, z. B. in betreff der Immobilien einzuräumen; eine solche Abrede ist grundsätzlich für zulässig zu halten, allerdings eine Einschränkung muss sie sich gefallen lassen; nämlich, soweit sie über die Befugnisse aus den §§ 1375, 1396 und 1443 ff. hinausgeht, kann sie nur als widerrufliche Vollmacht zugelassen werden. Die Frage hat gerade insofern praktische Bedeutung, als sich in Eheverträgen über Gütergemeinschaft die Abrede einzubürgern scheint, wonach die Frau dem Manne die allgemeine, von der eigenen Zustimmung unabhängige und unwiderrufliche Ermächtigung erteilt, über Gesamtgutsgrundstücke zu verfügen.

Selbst wenn die Ermittlung eines Güterstandes manchmal mit Schwierigkeiten verbunden ist, so darf das doch nicht dazu führen, einen solchen Ehevertrag gleich für ungiltig zu erklären,

solange es möglich ist, güterrechtliche Verhältnisse, wenn auch der verschiedensten Art, mit unter sich vereinbarenden Bestimmungen herauszubringen. Als Beispiel führt Bollenbeck folgendes an: „Das gegenwärtige unbewegliche Vermögen eines jeden Ehegatten soll dessen Vorbehaltsgut, das gegenwärtige bewegliche Vermögen eines jeden Ehegatten soll Gesamtgut sein.“ Hier wird der gesetzliche Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft mit Gütertrennung für das gegenwärtige unbewegliche Vermögen eines jeden Ehegatten und Gütergemeinschaft für das gegenwärtige bewegliche Vermögen der Ehegatten festzustellen sein. Das O. L. G. Colmar hat es durch Beschluss vom 25. Mai 1903 für unstatthaft erklärt, dass Ehegatten, die dem gesetzlichen Güterstand unterworfen sind, für einzelne von ihnen erworbene Grundstücke Gesamtguteigenschaft vereinbaren, weil der gesetzliche Güterstand kein Gesamtgut kenne und kennen könnte, und von den Ehegatten Bestimmungen, die mit dem Wesen des unter ihnen bestehenden und bestehen bleibenden Güterstandes unvereinbar sind, nicht getroffen werden könnten.

Es mag dahin gestellt sein, ob sich der Beschluss damit rechtfertigen lässt, dass im vorliegenden Fall die Ehegatten sich mit der Abrede begnügt hatten, die Grundstücke sollten Gesamtgut sein. Man wird, wie Bollenbeck mit Recht annimmt, verlangen müssen, dass die Ehegatten, um die Gesamtgutseigenschaft herbeizuführen, eheliches Gütergemeinschaftsrecht für die Grundstücke als Voraussetzung dieser Eigenschaft vereinbaren und diese Vereinbarung ausdrücklich als „Ehevertrag“ oder, wenn sie dem Wortlaut des § 1432 entsprechen will, als „Vertrag zur Regelung ihrer güterrechtlichen Verhältnisse“ in betreff der Grundstücke zu bezeichnen. Geschieht dies aber, so ist kein Grund vorhanden, die Zulässigkeit des Vertrags zu beanstanden. Für die Zulässigkeit erklärt sich auch ein Beschluss des Landgerichts Metz vom 14. Juli 1903. Er betrifft denselben Fall, dass Eheleute bestimmte Grundstücke unmittelbar als Gesamtgut erklärt hatten. Das Landgericht lässt sie damit sagen, dass Gütergemeinschaft bezüglich dieser Grundstücke zwischen ihnen bestehen solle; es sei also nicht unmittelbar durch Vertrag ein Gesamtgutsverhältnis begründet, sondern eine eheliche Gütergemeinschaft, die ihrerseits das Gesamtgutsverhältnis unmittelbar zur Folge habe. Nach den Grundsätzen der vollen Vertrags-

freiheit der Ehegatten steht es ihnen frei, die Gütergemeinschaft auch bezüglich nur e i n e s Gegenstandes einzuführen. Es muss daher auch als unmittelbare Rechtsfolge dieser Gütergemeinschaft das Gesamtgutsverhältnis bezüglich des gleichen Gegenstands eintreten.

Die praktische Bedeutung dieser Sätze liegt klar auf der Hand. Wieviele Eheleute, die mangels Ehevertrags — oft gegen ihr Wissen — in Verwaltungsgemeinschaft leben, wünschen nicht, dem Hause, Landgut oder sonstigem für sie wertvollen Grundbesitz, den sie erwerben oder früher erworben haben, die Gesamtgutseigenschaft und damit den Charakter der Gemeinschaft zur gesamten Hand, den der Gesetzgeber mit triftigem Grund für die eheliche Gütergemeinschaft geschaffen hat, zu verleihen! Das einfachste Mittel, diesen Wunsch zu erfüllen, ist der Ehevertrag auf Gütergemeinschaft betreffs des Grundstücks. Die Ansicht, die Ehegatten seien in diesem Fall gezwungen, Gütergemeinschaft im allgemeinen zu vereinbaren, lässt sich durch nichts rechtfertigen.

Sehr einschneidend für das eheliche Güterrecht ist auch die Frage, ob es rechtlich angängig ist, die Verfügungsbefugnis der Frau dahin zu beschränken, dass sie bei der Verwaltungsgemeinschaft über ihr Vorbehaltsgut, bei Gütertrennung über ihr gesamtes bezw. ihr unbewegliches Vermögen nicht ohne Zustimmung des Mannes solle verfügen können. Man bestreitet die dingliche Wirkung solcher Verfügungsbeschränkungen unter Hinweis auf § 137 Satz 1. Namentlich will das Kammergericht für Eheverträge eine Ausnahme von § 137 Satz 1 in dem Sinne, dass Eheleute bei der vertragsmässigen Gestaltung ihrer güterrechtlichen Verhältnisse von den dem Parteibelieben durch diesen Paragraphen gezogenen Schranken befreit seien, nicht zulassen. Es beruft sich dafür auf die Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen, nach welcher der Entwurf (§ 796) den Zusatz hatte: „Soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt“, dieser Zusatz aber gestrichen wurde, in der Annahme, es sei zweifelhaft, ob sich eine Abweichung von der Regel finde. Ein anderes aber schreibt das B. G. B. ausdrücklich im § 399 vor, indem es zulässt, dass die Abtretung einer Forderung durch Vereinbarung mit dem Schuldner ausgeschlossen werden kann. Damit wäre das Prinzip des § 137 Satz 1 schon durchbrochen. Eine solche Durchbrechung ist aber auch im Ehegüterrecht zu finden, und

zwar insofern, als es statthaft ist, die angegebenen Verfügungsbeschränkungen mit dinglicher Wirkung zu vereinbaren. Dies ersieht Bollenbeck aus folgendem:

a) beim Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft kann unzweifelhaft für bestimmte Vermögensstücke, welche die Frau einbringt, bloss die Nutzniessung des Mannes ausgeschlossen werden. Dies sagt auch Planck, indem er (a. a. O. IV, S. 104) es für zulässig erklärt, einzelne Nutzungen des Frauenguts als Vorbehaltsgut zu erklären. An diesen Vermögensstücken hat dann der Mann blos die Verwaltung, die Frau aber nach § 1395 kein freies Verfügungsrecht. Wenn nun im Ehevertrag gesagt wird: „An den und den Vermögensstücken, welche die Frau einbringt, wird die Nutzniessung des Mannes ausgeschlossen", so ist dies ohne Zweifel giltig. Wird aber gesagt: „Die Vermögensstücke werden für Vorbehaltsgut der Frau erklärt, doch soll sie ohne Einwilligung des Mannes nicht darüber verfügen dürfen", so sollte dies, obgleich es tatsächlich dasselbe Ergebnis liefert, ungiltig sein? Schon die §§ 133, 140 würden zu einer andern Entscheidung, d. i. der Giltigkeit der Abrede führen.

b) Die bei der Gütertrennung vereinbarte Beschränkung der Frau, über ihr Vermögen nicht ohne Einwilligung des Mannes verfügen zu dürfen, ist eine durchaus zulässige Zwischenstufe zwischen den beiden Güterständen der Verwaltungsgemeinschaft und der Gütertrennung. Hier werden die dem Manne bei der Verwaltungsgemeinschaft zustehenden Rechte auf Verwaltung und Nutzniessung am Vermögen der Frau auf seine Zustimmung zur Verfügung über das Vermögen beschränkt. Wohl ist auch zulässig (im Gegensatz zu Planck und Dernburg) bei Gütertrennung die Verpflichtung des Mannes zur Tragung des ehelichen Aufwands durch Ehevertrag auszuschliessen. Wenn der Mann kein eignes Vermögen hat und nur soviel erwirbt, als für seinen persönlichen Bedarf nötig ist (etwa als Offizier), so ist nicht leicht einzusehen, warum nicht durch Ehevertrag die Verpflichtung zur Tragung des ehelichen Aufwands von der Frau übernommen, im übrigen aber Gütertrennung eingeführt werden soll. Selbstredend tritt auch in einem solchen Fall, wenn etwa das Vermögen der Frau verloren geht, der § 1360 I ein. Schliesslich spricht doch auch der ganze Sinn des § 137 für die Auffassung Bollenbecks, die auch wir uneingeschränkt teilen. Dieser Parapraph will sagen: „Die Parteien können

untereinander vereinbaren, über ein Recht nicht zu verfügen; Dritten gegenüber ist allerdings eine solche Vereinbarung wirkungslos, wenn sie nicht klar und deutlich dem Dritten erkennbar war; ist aber eine solche Verfügungsbeschränkung im Ehevertrag aufgenommen und dieser dann ins Güterrechtsregister eingetragen, dann besteht kein Grund mehr, eine derartige Beschränkung in der Verfügungsbefugnis auch Dritten gegenüber gelten zu lassen, denn der Dritte ist dann in seinen Interessen hinlänglich durch die Eintragung ins Güterrechtsregister geschützt.

Damit kommen wir endlich zu einer sehr beachtenswerten Schranke, welche der allgemeinen Vertragsfreiheit der Ehegatten da gesetzt ist, wo es sich eben um den Schutz von dritten Personen handelt. So versteht es sich natürlich von selbst, dass gesetzliche Vorschriften, durch welche die Wirkungen der Ehe für das Rechtsverhältnis dritter Personen zu den Ehegatten ohne Rücksicht auf ein bestimmtes eheliches Güterrechtsverhältnis geregelt (so z. B. die Vermutung zu Gunsten der Gläubiger des Mannes § 1362) durch Ehevertrag nicht geändert, sowie dass die durch das Gesetz unter gewissen tatsächlichen Voraussetzungen, insbesondere unter Voraussetzung eines bestimmten, unter den Ehegatten bestehenden Güterrechtsverhältnisses, dritten Personen eingeräumten Rechte (vgl. z. B. die §§ 1411 und 1459) beim Vorhandensein jener Voraussetzungen durch Ehevertrag nicht beeinträchtigt werden können. (Mot. IV, S. 305 ff.) So wäre z. B. ein Vertrag nichtig, inhaltlich dessen den Gläubigern der Frau in weiterem Umfang als nach §§ 1411—1414 der Zugriff auf das eingebrachte Gut versagt oder die gemäss § 1388 eintretende Haftung des Mannes gegenüber den Gläubigern der Frau verneint würde. So wäre auch ein Vertrag unwirksam, durch den die Haftung des Gesamtguts für die Schulden beider Ehegatten beschränkt oder durch welchen die im § 1527 bestimmte Vermutung zu Gunsten des Gesamtguts Dritten gegenüber ausgeschlossen würde. In ihrem Verhältnis untereinander dürfen natürlich die Ehegatten die gegenseitige Verfügungsmacht einschränken. (Endemann a. a. O. S. 760; Gegensatz Planck a. a. O. S. 192.)

Eine im Gesetz ausdrücklich erwähnte Schranke stellt der § 1433 auf; darnach ist ein Ehevertrag unzulässig, der einfach auf ein nicht mehr geltendes oder ausländisches Gesetz verweist,

Infolge dieser Vorschrift sind Eheverträge unmöglich, die kurzerhand etwa lauten würden: „Unser eheliches Güterrecht soll unter dem Französischen Recht der Fahrnisgemeinschaft, Art. 1400 ff. Côde civil, stehen.“ Oder: „Unter dem bis zum 1. Jan. 1900 in hiesiger Gegend giltig gewesenen Recht der Mönchsrother Observanz“ Um derartige Wünsche zu verwirklichen, müssten die Ehegatten in den förmlichen Ehevertrag die genaue materielle inhaltliche Regelung, genau so wie sie sich dieselbe wünschen, auf die Gefahr der Unklarheit und Unvollständigkeit hin, aufnehmen lassen, d. h. das betreffende Aktenstück müsste eine sehr unangenehme Grösse aufweisen; derlei wird aber in der Praxis wohl selten vorkommen. Durch die Bestimmung des § 1433 wird also in Zukunft die Möglichkeit verhindert werden, dass das alte Recht und damit der bisherige bunte Wirrwarr des ehelichen Güterrechts in anderer Form erhalten werde. Allerdings macht der § 1433 in seinem zweiten Absatz eine Ausnahme: hat nämlich der Mann zur Zeit der Eingehung der Ehe bezw. zur Zeit eines späteren Vertragsschlusses seinen Wohnsitz im Ausland, dann ist die Verweisung auf das ausländische Recht zulässig; dabei ist der Wohnsitz der Ehefrau, sowie der Ort der Eheschliessung oder des Vertragsabschlusses ohne Bedeutung. Gestattet ist ferner nur die Verweisung auf das am ausländischen Wohnsitz des Mannes geltende Güterrecht. Der Deutsche, der eine Engländerin heiratet und den erstehlichen Wohnsitz in Paris nimmt, kann daher den Güterstand nicht durch Verweisung auf das englische Güterrecht bestimmen. Unter einem am Wohnsitz des Mannes geltenden Güterrecht wird aber nicht nur das dort eventuell geltende gesetzliche Güterrecht verstanden, sondern man wird wohl auch unter die Vorschrift des Absatzes 2 ein nach den dortigen Gesetzen zulässiges vertragsmässiges Güterrecht einreihen können.

Verletzen die Ehegatten die Formvorschrift des § 1433, dann ist der Ehevertrag nichtig. Nichtig ist aber zunächst nur der Teil, welcher das Güterrechtsverhältnis durch Bezugnahme auf das nicht mehr geltende oder das ausländische Gesetz regelt, also die Vereinbarung des Güterstandes als solchen, d. h. es tritt der Rechtszustand unter den Ehegatten ein, wie wenn überhaupt kein Vertrag unter ihnen geschlossen worden wäre, also mit anderen Worten der gesetzliche Güterstand des deutschen Rechts. Inwieweit andere Bestimmungen des Ehevertrags, z. B.

dass ein Gegenstand Vorbehaltsgut des Mannes sein solle, durch die Nichtigkeit des gegen § 1433 verstossenden Teils berührt wird, ist Auslegungsfrage. Massgebender Gedanke wird hier der sein, ob die Ehegatten die Bestimmung auch dann getroffen hätten, wenn sie sich bewusst gewesen wären, dass nicht der vereinbarte, sondern der gesetzliche Güterstand des deutschen Rechts eintritt. Die definitive Entscheidung richtet sich nach § 139. Um den mit der Ausnahme des Absatzes II zu erreichenden Zweck, der mit Rücksicht auf das Interesse der Ehegatten geboten ist (Mot. IV, S. 310), vollständig zu verwirklichen, genügt es allerdings nicht, nur die Anwendung der Vorschrift des § 1433 I in den in Rede stehenden Fällen auszuschliessen, — vielmehr muss man — in Abweichung von der weiteren Regel, dass in Ermangelung einer besonderen Vorschrift auch durch Ehevertrag nichts vereinbart werden kann, was nicht nach Massgabe der allgemeinen Grundsätze durch Vertrag bestimmt werden kann, — den Ehegatten gestatten, das an ihrem Wohnsitz geltende ausländische eheliche Güterrecht in seinem vollen Umfange, auch in Ansehung solcher einen Bestandteil jenes Rechts bildenden Vorschrift, welche mit zwingenden Vorschriften des deutschen Rechts in Widerspruch stehen, durch Ehevertrag als vertragsmässiges Güterrecht zu vereinbaren.

Obwohl unsere Abhandlung sich nur mit den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches selbst über Eheverträge beschäftigen soll, so können wir es uns doch nicht versagen, am Schlusse dieses Abschnittes noch einige Streifzüge in das Gebiet des Einführungsgesetzes zu unternehmen.

Zuerst mögen hier die Artikel 15 und 27 dieses Gesetzes erwähnt werden, welche die sogenannten „internationalen Kollissionsnormen" des ehelichen Güterrechts enthalten. Im internationalen Verkehr gilt nach B. G. B. das Nationalitätsprinzip, (Gegensatz Domizilprinzip) d. h. die jeweilige Geltung des ehelichen Güterrechts unter den Ehegatten wird bestimmt durch die Staatsangehörigkeit, (nicht den Wohnsitz) des Mannes. Die Staatsangehörigkeit ist entscheidend, auch wenn die Ehegatten ihren Wohnsitz in einem andern Staate haben sollten. Das einmal begründete Ehegüterrecht bleibt bestehen, auch wenn der Ehemann später eine andere Staatsangehörigkeit erwirbt. Diese rechtliche Folge ergibt sich daraus, dass im Art. 15 das

Recht desjenigen Staates für massgebend erklärt ist, welchem der Ehemann zur Zeit der Schliessung der Ehe angehört, und dass das Gesetz keine Bestimmung gibt, wonach eine Aenderung des ehelichen Güterrechts in dem Falle eintrete, dass der Ehemann eine andere Staatsangehörigkeit oder einen anderen Wohnsitz erwirbt. (Planck a. a O. zu Art. 15). Das eheliche Güterrecht umfasst natürlich alle für das eheliche Verhältnis geltenden sich auf das Vermögen der Ehegatten beziehenden Vorschriften, es umfasst sowohl das gesetzliche als das vertragsmässige Güterrecht. Nach den für das eheliche Güterrecht massgebenden Gesetzen entscheidet sich also auch die Frage, ob und in welcher Art Eheverträge zulässig sind. (Ausnahme Art. 27 und Art 15 II Halbsatz 2). Auch den reichsfremden Ehegatten soll die Vertragsfreiheit des Deutschen Rechts in möglichst weitem Umfange zu Gute kommen. Verlegen z. B. englische Eheleute ihren Wohnsitz von London nach Berlin, dann bleibt zwar das englische Güterrecht massgebend, doch dürfen die Ehegatten nunmehr gemäss Art. 15 II einen Ehevertrag schliessen, welcher dann auch den deutschen Richter bindet, selbst wenn der Wohnsitz nach London zurückverlegt wird. Was die Form dieser Eheverträge anlangt, so bleibt natürlich die Vorschrift des Art. 11 I Satz 2 unberührt. Ein Ehevertrag kann also von deutschen Ehegatten im Ausland giltig auch in der nach dem betreffenden ausländischen Recht genügenden Form abgeschlossen werden. Der § 1434 bestimmt zwar für Eheverträge eine besonders strenge Form und es könnte — wie Planck mit Recht annimmt — in Frage kommen, ob man mit Rücksicht hierauf nicht anzunehmen hätte, dass die Anerkennung eines nicht in dieser Form abgeschlossenen Ehevertrags gegen den Zweck des deutschen Gesetzes verstosse und deshalb Art. 30 Platz greife. Aus der durch das deutsche Gesetz vorgeschriebenen Form kann indessen gegenüber dem Art. 11 I Satz 2 nicht gefolgert werden, dass die Nichtbeobachtung dieser Form unter Art. 30 falle. Der zweite Absatz des Art. 15 enthält die Anerkennung des Grundsatzes, dass sich das eheliche Güterrecht auch durch den Erwerb der Reichsangehörigkeit oder die Begründung eines deutschen Wohnsitzes nicht wandele. Dieses Prinzip der Unwandelbarkeit des ehelichen Güterrechts durchbricht der Art. 27, welcher das sogenannte „Rückverweisungsprinzip" in sich enthält. Sofern die Kollisionsnorm des Art. 15 II massgeblichen Heimatstaates

infolge der von ihr befohlenen Anknüpfung das deutsche Recht für massgebend erklärt, erkennt das E. G. z. B. G. B. diese Kollisionsnorm auch für den deutschen Richter als bindend an.

Ausgehend von dem Grundsatz der Unwandelbarkeit des unter der Herrschaft einer bestimmten Gesetzgebung zur Entstehung gelangten und rechtlich ausgeprägten Güterstandes bestimmt der Art. 200, dass für den Güterstand einer zur Zeit des Inkrafttretens des B. G. B. bestehenden Ehe die bisherigen Gesetze massgebend bleiben sollen. (Mot. IV, S. 280 ff.) Die altrechtlichen Eheverträge werden durch diesen Artikel aber nur insoweit aufrecht erhalten, als sie wirklich nur Güterrechtswirkungen regeln. Enthalten sie Bestimmungen über die personenrechtlichen Beziehungen der Ehegatten zu einander, also z. B. eine allgemeine Regelung über das eheliche Leben und eine Bestimmung über die Unterhaltspflicht etc., so treten sie vom 1. Januar 1900 insoweit ausser Kraft, als sie mit zwingenden Vorschriften des neuen Rechts in Widerspruch stehen (Art. 199). Auch wenn z. B. der altrechtliche Ehevertrag eine nach den bisherigen Gesetzen zulässige Vereinkindschaftung vorgesehen hatte, so bleiben in Ansehung der vermögensrechtlichen Wirkungen zwischen Eltern und Stiefkinder gemäss Art. 200 nur diejenigen in Kraft, welche der güterrechtlichen Rechtssphäre angehören, während für alle personenrechtlichen Beziehungen zwischen Eltern und Kinder vom 1. Januar 1900 ab gemäss Art. 203 das Elternrecht des B. G. B in Kraft tritt (Wieruszowski a. a. O. S. 43 ff; Mot. IV, S. 288; Planck a. a. O. S. 357 zu Note 3). Auch die nach dem 1. Januar 1900 eintretenden Veränderungen altrechtlicher Güterstände unterstehen in ihren Voraussetzungen und Wirkungen grundsätzlich den bisherigen Gesetzen; jedoch treten hier mehrere Ausnahmen zu Gunsten der Geltung des neuen Rechts ein, die sich aus Art. 200 II und III ergeben.

Gerade in Bezug auf Eheverträge greift das neue Recht in verschiedenen Beziehungen ein. Selbstverständlich ist es, dass auch vom Inkrafttreten des B. G. B. an Ehegatten nach jenen Rechten, nach welchen das schon bisher zulässig war, Eheverträge errichten und unter Beibehaltung des bisherigen Güterstandes im Rahmen desselben jene Aenderungen treffen können, welche sie schon bisher bestimmen konnten. Es können also Ehegatten, welche bisher schon in preussischer Verwaltungs-

gemeinschaft leben, auch nach dem 1. Januar 1900 durch Vertrag das Vorbehaltsgut der Frau erweitern. Durch die Vorschrift des Absatzes II soll den Ehegatten die Ueberleitung des Güterstandes des bisherigen Rechts in den Güterstand des B. G. B. ermöglicht werden. Die Ehegatten können also, wenn bisher ein Ehevertrag verboten war, nunmehr durch Ehevertrag Einzelheiten des bisherigen Güterstandes ändern oder einen neuen Güterstand einführen. Wenn sie nur Einzelheiten des bisherigen Güterstandes ändern, so bestimmt sich die Frage der zulässigen Aenderung nach dem für den Güterstand massgebenden bisherigen Recht; so können z. B. die Ehegatten den Umfang des Vorbehaltsguts erweitern oder einengen, die Beitragspflicht der Frau zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes näher bestimmen u. s. w.; Ehegatten, welche in der Fahrnisgemeinschaft des code civil leben, können z. B. nicht die fortgesetzte Gütergemeinschaft des B. G. B. einführen. Die Form des einen altrechtlichen Güterstand abändernden Ehevertrags und die Fähigkeit zum Abschluss eines solchen bestimmen sich vom 1. Januar 1900 ab nach den §§ 1434, 1437, 1508II und 1549 B. G. B. in Verbindung mit Art. 153 E. G. z. B. G. B. Der zulässige Inhalt richtet sich nach § 1433 B. G. B. An Stelle ihres bisherigen Güterstandes können die Ehegatten vertragsmässig nur einen der Güterstände des B. G. B. einführen. Die Ehegatten haben das Recht nach § 1432 ihr Güterrecht sowohl vor als auch nach Eingehung der Ehe durch Vertrag zu regeln. Von den bisherigen Rechten beschränken verschiedene, darunter besonders das französische und badische, mehr oder minder den Abschluss von Eheverträgen, bald in der Art, dass Eheverträge nur v o r Eingehung der Ehe oder zu einem bestimmten Termin nach Eingehung der Ehe abgeschlossen werden dürfen, bald in der Weise, dass für gewisse Stipulationen, welche in der Ehe getroffen werden sollen, Zeitbestimmungen vorgeschrieben sind. Der Absatz II hebt alle diese Beschränkungen auf und ermöglicht auch den Ehegatten, welche nach dem Güterrecht leben, das die Vertragsfreiheit in der besprochenen Weise beschränkt, die Schliessung eines Ehevertrags in dem Umfang, in dem sie ihn schliessen könnten, wenn sie sich erst unter der Herrschaft

des B. G. B. verehelicht hätten. Durch den Absatz II ist somit z. B. der Satz des pfälzischen Rechts, dass ein Ehevertrag nur vor dem Abschluss der Ehe geschlossen werden kann, auch für diejenigen Ehen beseitigt, in welchen das pfälzische Dotalrecht gilt. (Vgl. in Bezug auf Ueberleitung z. B. das bayerische Uebergangsgesetz vom 9. Juni 1899.)

§ 4.

Eheverträge innerhalb des gesetzlichen Güterstandes der Verwaltung und Nutzniessung.

Als der Gesetzgeber den Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung zum gesetzlichen Güterstand erhob, leitete ihn sichtbar der Gedanke, dass dieser Güterstand im Wesentlichen dem entspricht, was nach der herrschenden Anschauung für die Mehrzahl der Ehen das Richtige ist. Auf der einen Seite zog er bei Ausbau dieses Güterstandes sorgfältig eine Grenze, um die schweren Uebelstände hintanzuhalten, welche jeder Versuch, in weitergehender Weise den sittlichen Gehalt der Ehe durch Rechtssätze zum Ausdruck zu bringen, nach sich ziehen muss, auf der andern Seite aber ist dieser Güterstand biegsam genug, um jede Modifikation, welche durch das praktische Bedürfnis gefordert wird, zu gestalten. Die Ehegatten können innerhalb dieses Güterstandes alle Vereinbarungen treffen, die nicht direkt erkennen lassen, dass dadurch gerade der Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung aufgehoben sein soll; den Hauptgrundzug dieses Güterstandes bildet, wie schon seine Bezeichnung ergibt, das nur diesem Güterstand eigentümliche Rechtsgebilde der Verwaltung und Nutzniessung des Mannes am Frauenvermögen (§ 1363). Bleibt dieser Grundzug auch nur im allgemeinen von den Eheleuten in ihren gegenseitigen Abmachungen gewahrt, sodass auch für jeden Dritten dieser Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung noch zu erkennen ist, dann kann man unter keinen Umständen diesen Verabredungen die rechtliche Giltigkeit versagen.

So beherrscht der Grundsatz des § 1363 das System der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung dergestalt, dass

seine Ausschliessung durch Ehevertrag gleichbedeutend sein würde mit Ausschliessung des gesetzlichen Güterrechts überhaupt. Gemäss § 1436 würde in einem sochen Falle Gütertrennung als vereinbart zu gelten haben.

Der § 1368 eröffnet den Ehegatten die Möglichkeit, durch Ehevertrag Vorbehaltsgut zu schaffen. Soll ein dem Frauenvermögen zugehöriger Gegenstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung entzogen werden, so bedeutet das eine den gesetzlichen Güterstand ändernde Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse, die ganz folgerichtig (Mot. IV, S. 168) eben nur im Wege des Ehevertrags erfolgen kann. Dementsprechend müssen solche Vereinbarungen auch in die Form des § 1434 gekleidet werden; sie entbehren demnach gemäss § 125 bei Nichtberücksichtigung dieser Formvorschrift jeder rechtlichen Wirksamkeit. Ein Ehevertrag, welcher Vorbehaltsgut begründen soll, ist natürlich an keine zeitliche Schranke gebunden, er kann sowohl vor als nach Eintritt des gesetzlichen Güterstands geschlossen werden; vor Eintritt des gesetzlichen Güterstands bedeutet er eben dann, dass von vornherein die zu Vorbehaltsgut erklärten Gegenstände der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung entzogen sein sollen; ist der Ehevertrag später abgeschlossen, eingebrachtes Vermögen in Vorbehaltsgut umzuwandeln. Als rechtlich zulässig dürfte es ferner zu erachten sein, das Bestehen der Vorbehaltsgutseigenschaft nur auf kurze Zeit zu vereinbaren, die Vorbehaltsgutseigenschaft eines Gegenstands vom Eintreffen einer aufschiebenden, ihr Fortbestehen vom Nichteintreffen einer auflösenden Bedingung abhängig zu machen oder ihren Eintritt zu befristen. Dadurch, dass Vorbehaltsgut erst *während* der Ehe geschaffen wird, können die Gläubiger des Mannes zwar dadurch benachteiligt werden, als die ihnen nach § 861 Z. P. O. haftenden Früchte des eingebrachten Gutes durch einen derartigen Vertrag eine Verringerung erfahren; sie haben jedoch gegen die Umwandlung nirgends im Gesetz eine Handhabe, um ein etwaiges Einspruchsrecht geltend zu machen. Auch ist eine Anfechtung nach § 32 K. O. ausgeschlossen; ebensowenig können die Gläubiger der Frau einer Umwandlung widersprechen.

Gegenstand eines vorbehaltbegründenden Ehevertrags kann jeder *gegenwärtige* Bestandteil des Frauenvermögens sein. (Eigentum; Nutzungsrechte, z. B. auch die Mietserträgnisse, die

ein Stockwerk eines zum eingebrachten Gut gehörigen Hauses abwirft, die Zinsen einer der Frau zustehenden Forderung u. s. w. Aber nicht nur einzelne bestimmte Gegenstände, sondern auch Sachgesamtheiten und bestimmt abgegrenzte Vermögenskomplexe können zu Vorbehaltsgut erklärt werden; (z. B. das im Erwerbsgeschäft der Frau vorhandene Vermögen, eine der Frau angefallene Erbschaft u. s. w.)

Auch ein Erwerb, welcher der Frau erst in der Zukunft zufallen soll, kann zum Vorbehaltsgut erklärt werden; nur ist in diesem Falle Voraussetzung, dass die Gegenstände des Erwerbs entweder bestimmt bezeichnet oder durch bestimmte Angabe der Erwerbsquelle so genau umschrieben sind, dass sie sicherer Feststellbarkeit fähig sind; denn dem geltenden Recht genügt es, wenn eine Leistung nur bestimmbar ist, d. h. dass Art und Umfang in zuverlässiger Weise vermittelt werden kann. Dass eine individuelle Bezeichnung der zum Vorbehaltsgut erklärten Gegenstände nicht erforderlich ist, ergibt sich weiter aus folgender Erwägung: Da, wo Vermögen kraft Gesetzes zum Vorbehaltsgut wird, ist die Vorbehaltsgutseigenschaft von der Art des Erwerbsgrundes (§§ 1369, 1370) abhängig gemacht, die Gegenstände sind also nicht individuell, sondern nach Kategorien bezeichnet. Es kann also nichts im Wege stehen, auch vertragsmässig die zum Vorbehalt bestimmten Sachen lediglich nach Kategorien, namentlich nach dem Erwerbsgrund zu bestimmen. Bei zukünftigem Erwerb wird eine individuelle Bezeichnung vielfach gar nicht möglich sein. Bestimmbar muss freilich sein, ob eine Sache beim Erwerb dem eingebrachten Gut oder Vorbehaltsgut zufällt. (Vgl. auch Urt. des Kammergerichts Berlin vom 16. III. 05, mitgeteilt im „Recht", IX. Jahrgang Nr. 20.) So kann zum Vorbehaltsgut erklärt werden der Gewinn, der durch Verkauf eines eingebrachten Hauses erzielt werden würde, ebenso aller Erwerb der Frau aus Schenkungen, der erwartete Erwerb der Frau einem bestimmten in Aussicht genommenen Geschäft u. s. w. Auch eine in Aussicht stehende Erbschaft kann im Voraus zum Vorbehaltsgut erklärt werden trotz der Bestimmungen des § 312; ohne Zweifel ist ein derartiger Vertrag unter der Voraussetzung des II. Absatzes dieses Paragraphen giltig, aber auch ohne dass diese Voraussetzungen vorliegen, ist ein pactum de hereditate tertii unter Ehegatten als zulässig zu erachten; vgl. darüber

unsere früheren Ausführungen und deren Begründung. Durch nichts lässt sich die Ansicht Plancks rechtfertigen (a. a. O. zu § 1368), welcher die Ehegatten in diesem Falle auf den Weg des Erbvertrags mit dem Dritten verweist; ein Erbvertrag kann inhaltlich niemals die Begründung von Vorbehaltsgut zum Gegenstand haben, denn nach § 2278 II können inhaltlich keine anderen Verfügungen als Erbeinsetzungen, Vermächtnisse oder Auflagen vertragsmässig getroffen werden. Wohl kann der Erblasser gemäss § 2299 I in der Erbvertragsurkunde einseitig eine Bestimmung mit dem Inhalt des § 1369, (auf den wir unten zu sprechen kommen), treffen.

Bisheriges Vorbehaltsgut kann natürlich in Folge des im § 1432 enthaltenen Grundsatzes durch Ehevertrag für eingebrachtes Gut erklärt werden, auch solches, das durch die Bestimmung des Schenkers oder Erblassers Vorbehaltsgut geworden ist.

Der Bestellung von Vorbehaltsgut durch Ehevertrag sind gewisse Grenzen gesetzt; die Ueberschreitung dieser Grenzen macht allerdings den Ehevertrag nicht schlechterdings unwirksam, zieht aber die Rechtsfolge nach sich, dass ein diese Grenzen nicht innehaltender Vertrag mit dem System des gesetzlichen Güterrechts nicht mehr vereinbar sein und die volle Gütertrennung herbeiführen würde. Schon früher haben wir erwähnt, dass die grundsätzliche Geltung des § 1363 für das gesetzliche Güterrecht als so wesentlich anzusehen ist, dass eine Durchbrechung dieses Grundsatzes einen vollständigen Bruch mit diesem System bedeuten würde. Wollen die Ehegatten unter dem gesetzlichen Güterrecht leben, so müssen sie es bei dem in den §§ 1363 und 1365 gekennzeichneten Verhältnis zwischen eingebrachtem und vorbehaltenen Gut belassen, jenes als Regel beibehalten, dieses aber durch die Beschränkung auf einzelne bestimmte Gegenstände oder Gegenstandskomplexe als Ausnahme ausscheiden. (Wieruszowski a. a. O. S. 206 ff.)

Aus diesem Grundsatz ergeben sich wichtige Folgerungen:

1) Ein Vertrag, durch welchen die Ehegatten das gesamte gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Frau zu Vorbehaltsgut erklären, ist dahin auszulegen, dass Gütertrennung stattfinden soll. (Mos IV, S. 168; ebenso Planck, Staudinger, Wieruszowski u. a.) Treffen dabei die Eheleute eine Vereinbarung, z B. das und das Grundstück solle der Verwaltung

und Nutzniessung unterworfen sein, so würde ein solches Uebereinkommen höchstens als eine Vereinbarung über die Bestellung eines gewöhnlichen Niessbrauchs zu betrachten sein; denn die eheherrliche Gerechtsame der Verwaltung und Nutzniessung mit den ihr eigentümlichen Rechtsfolgen lässt sich nur im Rahmen desjenigen Güterstands verwirklichen, für den sie der Gesetzgeber vorgesehen hat; ausgeschlossen ist es aber, sie durch Ehevertrag mit dem Güterstand der Gütertrennung in Verbindung zu setzen; ein Rechtsgebilde, wie die Gerechtsame der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung lässt sich eben in Ansehung einzelner Vermögenswerte der Frau nicht beliebig ins Leben rufen; diese Schlussfolgerung widerstrebt durchaus nicht der im § 1432 statuierten Vertragsfreiheit, die überall da zurücktreten muss, wo zwingende Normen des Gesetzbuches ihrem freien Lauf ein gebieterisches Halt zurufen.

Eine wichtige Folge zu 1., die nicht unerwähnt bleiben soll, ist die: Haben die Ehegatten das gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Frau für deren Vorbehaltsgut erklärt, damit also die Gütertrennung eingeführt und trotzdem daneben einzelne Gegenstände der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung unterworfen, so bedarf es natürlich für dieses letztere Abkommen, eben weil es sich nur um gewöhnliche Niessbrauchbestellung handeln kann, der Form eines Ehevertrags überhaupt nicht. Dafür aber bedarf es für die Entstehung des Niessbrauchs bei beweglichen Sachen der Uebergabe (§ 1032), bei Grundstücken der Eintragung (§ 873). Der § 1363 mit seiner unmittelbar wirkenden Rechtsfolge kommt in diesen Fällen nicht zur Anwendung.

2. Ein Vertrag, durch den die Ehegatten das gesamte gegenwärtige Vermögen der Frau für Vorbehaltsgut erklären, den künftigen Erwerb der Frau aber der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung unterwerfen, ist mit dem System des gesetzlichen Güterrechts nicht zu vereinbaren, denn es fehlt hier an der grundsätzlichen Geltung des § 1363 ein grosses Stück, dieser Paragraph verlangt und gibt es auch durch den Beisatz „eingebrachtes Gut“ deutlich zu erkennen, dass vor allem Teile des Vermögens, welches die Frau „einbringt“, also ihr gegenwärtiges Vermögen der Verwaltung und Nutzniessung unterworfen würde, was aber im vorliegenden Falle nicht möglich wäre. (a. a. Wieruszowski.)

3. Ein Vertrag, durch welchen das gegenwärtige Vermögen der Frau der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung unterstellt, aller künftiger Erwerb für Vorbehaltsgut erklärt wird, ist mit dem System des gesetzlichen Güterrechts ebenfalls nicht in Einklang zu bringen; denn er kehrt das Verhältnis der §§ 1363 und 1365 gerade um; ja man wird sogar weiter gehen können und einen solchen Vertrag überhaupt für ungiltig erklären; denn wenn er im Rahmen des gesetzlichen Güterrechts unwirksam wäre, so würde er, wie schon oben erwähnt, nur unter dem Gesichtspunkt einer gewöhnlichen Niessbrauchbestellung aufrecht zu erhalten sein. Ein derartiger Vertrag wäre aber gemäss § 310 als nichtig anzusehen. Folglich würde also trotz des Vertrags der künftige Erwerb der Frau dem eingebrachten Gut zuwachsen und demnach das gesetzliche Güterrecht unter den Ehegatten in seine volle Wirksamkeit treten.

4. Alle Kommentare und Lehrbücher sind darüber einig, dass ein Vertrag, durch den eine Quote des Frauenvermögens, die Hälfte, ein Drittel u. s. w. für Vorbehaltsgut erklärt wird, nichtig sei. Im Gegensatz zu Wieruszowski müssen wir auch einen Vertrag für ungiltig erklären, in welchem der Frau eine bestimmte Quote blos ihres gegenwärtigen Vermögens vorbehalten wird. Auch hier würde jede Bestimmbarkeit des Gegenstandes beinahe ganz fehlen, ein Labyrinth von Zweifeln und Ungewissheit würde sich hierin ergeben und auch die Eintragung eines derartigen Ehevertrags ins Güterrechtsregister, welche doch vor allem den Zweck haben soll, den guten Glauben des Dritten zu schützen, ihn über die einzelnen Vermögensmassen der Ehegatten genau aufzuklären, geschehe ohne jeden praktischen Erfolg; ein Rechtsverkehr mit dem Dritten wäre unter diesen Umständen so gut wie ausgeschlossen. (Vgl. Ullmann, a. a. O. S. 8.) Auch würde der Vorbehalt einer Quote des Frauenvermögens schon im allgemeinen die Abgrenzung zwischen Vorbehaltsgut und eingebrachtem Vermögen gänzlich verwischen.

III. Der Inhalt des im § 1363 vorgesehenen Ehevertrags ist die Erklärung eines dem Frauenvermögen zugehörigen Gegenstands zum Vorbehaltsgut. (Um Vermögen des Mannes zum Vorbehaltsgut der Frau zu erklären, bedarf es vorgängiger oder gleichzeitiger Eigentumsübertragung an die Frau.) Eine ausdrückliche Bestimmung, dass der und der Gegenstand Vorbehaltsgut sein solle, braucht im Ehevertrag nicht enthalten zu

sein, es genügt die Erklärung, dass in Ansehung dieses Gegenstandes die ehemännliche Verwaltung und Nutzniessung ausgeschlossen sein solle. Ebenso wirkt auch ein in der Form des § 1434 erklärter und von der Frau angenommener Verzicht des Mannes auf die ihm zustehende Gerechtsame. Auch die Ausschliessung bloss der Verwaltung oder bloss der Nutzniessung am eingebrachten Frauenvermögen führt mit Notwendigkeit die Vorbehaltsgutseigenschaft herbei. Allerdings wäre zur Vornahme eines solchen Rechtsgeschäfts nicht gerade die Form eines Ehevertrags notwendig, denn im ersteren Falle würde für die Frau die Pflicht eintreten, zu Gunsten des Mannes einen gewöhnlichen Niessbrauch zu bestellen, im zweiten läge die Begründung eines auf Geschäftsbesorgung gerichteten Auftragsverhältnisses für die Frau vor; solche Rechtsgeschäfte können ohne Zweifel von den Ehegatten auch dann getroffen werden, wenn ein güterrechtliches Verhältnis unter ihnen nicht bestände. Vereinbaren aber die Ehegatten in Ansehung des gesamten Frauenvermögens, der Mann solle die Nutzniessung, nicht aber die Verwaltung haben, so ist ein derartiger Vertrag gemäss §§ 310, 139 nichtig; es würde also trotz des Vertrags der gesetzliche Güterstand eintreten; soll der Mann die Verwaltung, nicht aber die Nutzniessung des Frauenvermögens erhalten, dann würde Gütertrennung eintreten und damit würde sich ein dem Manne von der Frau erteilter Auftrag zur Verwaltung ihres Vermögens mit den Folgen des § 1430 verbinden.

IV. Die Rechtsfolgen des im § 1368 gekennzeichneten Ehevertrags treten wie im Güterrecht überhaupt bei den meisten solcher Vertragsberedungen unmittelbar ein. Sobald der Vertrag ins Leben gerufen wird, ist auch bereits die Rechtsfolge verwirklicht, welche die Ehegatten mit ihm erzielen wollten.

Eine weitere Möglichkeit, Vorbehaltsgut zu besitzen, gewährt der Frau der § 1369, indem ihr ein Dritter durch Verfügung unter Lebenden sowie von Todes wegen Vermögen mit Vorbehaltsgutseigenschaft zuwenden kann. Es steht natürlich nichts im Wege, dass die Ehegatten diese Vorbehaltsgutseigenschaft, nachdem die Bestimmung von seiten des Dritten wirksam geworden war, wieder zu beseitigen.

Von unserm Standpunkt aus wäre ein Vertrag als giltig anzusehen, in dem die Ehegatten ein für allemal vereinbaren, dass dasjenige, was der Frau mit der Bestimmung des § 1369

zugewendet werden würde, eingebrachtes Gut sein solle. (Der § 312 steht diesem Vertrage, weil unter Ehegatten geschlossen, nicht entgegen.) Allerdings kann der zuwendende Dritte die Umwandlung des Vorbehaltsguts in eingebrachtes Gut durch die mit seiner Zuwendung verknüpfte auflösende Bedingung ausschliessen, indem er die Klausel einfügt, dass die Umwandlung in eingebrachtes Gut den Verlust des Zugewendeten nach sich ziehen solle.

Erfolgte die Zuwendung eines Dritten vor Eintritt der Verwaltungsgemeinschaft, so bedarf es eines Ehevertrags. Auf grund der Bestimmung allein von seiten des Dritten wird das vor der Heirat Erworbene niemals Vorbehaltsgut. Die Bestimmung der Vorbehaltsgutseigenschaft kann deshalb auch nicht für eine weitere Ehe der Frau Giltigkeit beanspruchen; soll das Zugewendete auch für die weitere Ehe Vorbehaltsgut bleiben, so bedarf es eines Ehevertrags. (Schröder a. a. O. S. 16; Planck a. a. O. zu § 1369, Note 2.)

Vereinbarungen der Ehegatten, durch welche die Haftung des eingebrachten Guts und Vorbehaltsguts im Verhältnis der Ehegatten zu einander abweichend von den Normen des § 1415 geregelt wird, sind zulässig. Es ist ohne Frage, dass eine derartige Vereinbarung, falls sie die fraglichen Verhältnisse generell regelt oder auch nur die Regelung eines konkreten Einzelfalles betrifft, nur in Form eines Ehevertrags getroffen werden kann. (Vgl. zur Begründung dessen unsere obigen Ausführungen über den Begriff „güterrechtliche Verhältnisse"; ebenso Schröder, Planck, Fränkel; Mot. IV, S. 266.)

Dem Ehegatten ist es weiterhin gestattet, den Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung durch Ehevertrag zu beenden. Das Gesetz hebt allerdings diesen im Entwurf I (§ 1327 I Nr. 5) ausdrücklich erwähnten Beendigungsgrund als selbstverständlich nicht besonders hervor. (Prot. IV, S. 213; vgl. §§ 1435 I, 1436.) Es kann durch Ehevertrag entweder ein anderer Güterstand festgesetzt oder lediglich die Ausschliessung der Verwaltung und Nutzniessung vereinbart werden; in letzterem Falle tritt kraft Gesetzes Gütertrennung ein, sofern sich aus dem Vertrag nicht ein anderes ergibt. (§§ 1432, 1436.) Wollen umgekehrt die Ehegatten den Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung wieder einführen, dann bedarf diese Vereinbarung der Form eines Ehevertrags.

§ 5.

Eheverträge innerhalb des „ausserordentlichen gesetzlichen" Güterstands der Gütertrennung.

Vorbemerkung.

Warum ist die Gütertrennung ein „ausserordentlicher gesetzlicher" Güterstand?

Obwohl diese Frage mehr einen Streit um Worte bildet, ist sie doch im Rahmen unserer Abhandlung nicht ganz zu übergehen. Man gebraucht in der Literatur für den Güterstand der Gütertrennung, in dem Bestreben, ihn entweder unter den gesetzlichen oder vertragsmässigen unterzubringen, die verschiedenartigsten Ausdrücke. Die einen bezeichnen ihn als „subsidiären oder eventuellen gesetzlichen" Güterstand (so Endemann a. a. O. § 181; Prot. IV, S. 215), wieder andere sehen in ihm überhaupt keinen Güterstand des geltenden Rechts. Der erste Entwurf (§§ 1338—1340) hatte die Gütertrennung in dem Abschnitt über die vertragsmässigen Güterstände behandelt, obwohl er auch die Gütertrennung als gesetzlichen Güterstand kannte (§§ 1284, 1330, 1429 Entw. I); erst die II. Kommission (Prot. IV, S. 214 u. 215) brachte ihn unter die Bestimmungen über den gesetzlichen Güterstand, weil dies „abgesehen von den systematischen Gründen eine Vereinfachung des Gesetzes herbeizuführen geeignet sei." In den Verhandlungen der II. Kommission wurde auch darauf hingewiesen, dass das Recht der Gütertrennung überhaupt nicht als eigentlicher Güterstand angesehen werden könne; trete Gütertrennung ein, so habe das nur die negative Bedeutung, dass überhaupt kein Güterstand im Sinne des Gesetzes vorliege. So behauptet auch Metzges (im Zentralblatt für freiw. Gerichtsb. III. Jahrg. S. 327 ff.) die Gütertrennung könne nicht unter den Begriff des Güterstands gebracht werden. Er knüpft seine Erörterung an folgenden

praktischen Fall: Durch Ehevertrag vom Jahre 1901 hatten Eheleute, die ihre Ehe vor 1900 unter der Herrschaft der allgemeinen westfälischen Gütergemeinschaft geschlossen hatten, diese Gemeinschaft aufgehoben. Gütertrennung vereinbart und dabei bestimmt, „dass die zum persönlichen Gebrauch eines jeden Ehegatten dienenden Gegenstände Eigentum des Betreffenden sein sollen, gleichviel wann und aus welchem Vermögen sie angeschafft sind.“ Den Eintrag des letzteren Passus lehnte das Registergericht ab. Das Landgericht Elberfeld ordnete auf Beschwerde durch Beschluss vom 21. XI. 1901 auch diese Eintragung an unter folgender Begründung: „Die Ehegatten können nicht dem Zweck des Güterrechtsregisters entgegen alle in einem Ehevertrag getroffenen güterrechtlichen Bestimmungen zur Eintragung bringen, denn alles Zwecklose will das Gesetz vermeiden. Der erste Richter hat nun aber mit Unrecht die Eintragung der fraglichen Vereinbarung der Ehegatten abgelehnt. Diese Vereinbarung enthält eine wesentliche dritte berührende Abänderung der gesetzlichen Vorschriften über den Güterstand der Gütertrennung. Nach diesen verbleibt jedem Ehegatten das Eigentum an den ihm gehörigen und später von ihm erworbenen Vermögensstücken, gleich für wen und für wessen Gebrauch sie bestimmt sind. Nach der obigen Vertragsbestimmung dagegen soll für das Eigentum jedes Ehegatten nicht entscheidend sein, wer sie erworben hat mit seinem Vermögen, sondern zu wessen persönlichem Gebrauch sie bestimmt sind. Nicht die Herkunft, sondern nur die Bestimmung der Vermögensstücke soll allein massgebend sein. Es ist also eine ganz eigenartige, von der gesetzlichen abweichende Art der Gütertrennung, welche die Ehegatten vereinbart haben, und zwar ist die Abweichung eine für Dritte wie für die Ehegatten im Sinne der §§ 1436, 1435 bedeutungsvolle, daher eintragungsbedürftige.“

In Anknüpfung an diesen Fall kommt Metzges nun in seinen weiteren Ausführungen zu dem Resultat, dass der Standpunkt des B. G. B. derselbe sei wie der oben bei der Kommission angedeutete, nämlich dass die Gütertrennung überhaupt kein eigentlicher Güterstand sei. Dies gehe einmal aus der Stellung des die Gütertrennung behandelnden Abschnittes in dem über das gesetzliche Güterrecht (§§ 1426 ff.), sowie aus den §§ 1426 und 1436 selbst hervor. Diese sprächen den Grund-

satz aus, dass Gütertrennung allemal dann eintritt, wenn die ehemännliche Verwaltung und Nutzniessung ausgeschlossen ist ohne Ersatz durch einen vertragsmässigen Güterstand. (Motive IV, zu § 1338, S. 321; Prot. IV, S. 225 und 293). Hiernach kenne das B. G. B. neben dem gesetzlichen Güterstand als besonderen Güterstand nur noch den vertraglichen Güterstand, dagegen sei ihm ein besonderer „Güterstand der Gütertrennung" ebenso unbekannt, wie eine von der gesetzlichen abweichende Art der Gütertrennung. Vereinbarten die Parteien Gütertrennung, mit andern Worten, schlössen sie die Verwaltung und Nutzniessung des Mannes völlig aus, so bestimmten sie damit, dass ein Güterstand im Sinne des Gesetzes überhaupt nicht eintreten solle.

Dagegen ist vor allem zu bemerken, dass kein Grund vorhanden ist, obiger Vereinbarung die rechtliche Geltung zu versagen; wir haben hier eine Vereinbarung güterrechtlicher Natur vor uns, welche — wie das Landgericht in seinem Beschlusse zutreffend bemerkt — den Güterstand der Gütertrennung wesentlich ändert und als solche auch der Eintragung fähig und bedürftig ist. Wenn Metzges dann weiter die Gütertrennung überhaupt nicht als „Güterstand" im Sinne des B. G. B. gelten lassen will, so können die für seine Auffassung angeführten Gründe als stichhaltig nicht erachtet werden.

Wir verstehen unter „Güterstand" vor allem die Zusammenfassung der positiven Rechtswirkungen, welche die Ehe auf die Vermögensbeziehungen der Ehegatten untereinander und zu Dritten ausübt, und darunter fällt notgedrungen auch die Gütertrennung; denn sie ist keinesfalls Negierung jeder Vergemeinschaftung der beiderseitigen Vermögensrechtskreise. Auch liegt es in der Natur der Ehe und ist im allgemeinen nicht zu umgehen, dass tatsächlich und unvermerkt eine Vermischung des Vermögens von Mann und Frau eintritt, dass durch Hin- und Hergeben, durch Austausch, durch veränderte Anlage die Selbstständigkeit des beiderseitigen Vermögens der äusseren Erkennbarkeit entrückt wird. Die Verbindung des Güterstands der Gütertrennung mit p o s i t i v e n Güterrechtswirkungen wird sich auch angesichts der Vorschriften in den §§ 1427, 1428, 1430 wohl nicht gut in Abrede stellen lassen. Es gibt daher auch eine „modifizierte Gütertrennung", nämlich dann, wenn eine der

positiven Rechtswirkungen der Gütertrennung durch Ehevertrag abgeändert wird.

Wir halten daher die Bezeichnung „ausserordentlicher gesetzlicher" Güterstand, entsprechend der Stellung der Gütertrennung im System des ehelichen Güterrechts und ihrer grossen Verwandschaft mit dem gesetzlichen Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung — das eine ist schliesslich nur eine Variation des andern — als die allein angemessene.

(So auch Schröder a. a. O. S. 43, Staudinger a. a. O. S. 93, Wieruszowski a. a. O. S. 176 Note 6.)

Metzges geht dann in konsequenter Betonung seines einmal eingenommenen Standpunktes sogar soweit, zu behaupten, die oben angeführte, von den Ehegatten in ihrer Vereinbarung getroffene Klausel habe keine andere Bedeutung, als wenn sie von Nicht-Eheleuten getroffen wäre, während wir zu dem entgegengesetzten Resultat gelangen und jener Klausel, „welche den Güterstand der Gütertrennung modifiziert", die ihr gebührende rechtliche Giltigkeit verleihen.

Noch in den Beratungen der Reichstagkommission wurde mit besonderem Nachdruck der Antrag gestellt: Die Gütertrennung solle zu dem normalen gesetzlichen Güterstand gewählt werden, der in Ermangelung eines vertragsmässigen Güterstands stets einträte. Dies entspräche den heutigen wirtschaftlichen Verhältnissen, der der Frau gebührenden Unabhängigkeit, den Bedürfnissen der arbeitenden Klassen. — Als Gegengrund entschied, dass die Gütertrennung weder den bisher kundbar hervorgetretenen Rechtsanschauungen des deutschen Volkes entspräche, noch in einem deutschen Staate als gesetzliches Güterrecht angenommen sei. Gleichwohl geht das B. G. B. über das geltende Recht hinaus. Im Gegensatz zum Entw. I (§§ 1338 ff.) wo die Gütertrennung noch als vertragsmässiger Güterstand galt, wird sie jetzt als gesetzlicher Güterstand anerkannt. Besonders bedeutsam ist, dass sie und nicht die Verwaltungsgemeinschaft kraft Rechtsvorschrift eintritt, wenn eine der materiellen Gütergemeinschaften aufgehoben wird. (Endemann a. a. O. § 181; Oesenstätter in „Zeitschrift für das Notariat in Bayern 1900").

Die Gütertrennung tritt kraft Gesetzes ein:

1. Wenn der Ehemann die Ehe mit einer in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Frau ohne Einwilligung ihres gesetzlichen

Vertreters eingeht und deshalb gemäss § 1364 die Verwaltung und Nutzniessung des Mannes nicht eintritt. Diese Rechtsfolge kann keinesfalls durch Ehevertrag ausgeschlossen werden weder vor noch bei Eingehung der Ehe, denn der Ehevertrag würde zu seiner Wirksamkeit wieder der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters der Frau bedürfen. Die Ehegatten können die Gütertrennung wohl beseitigen, aber erst durch einen späteren Ehevertrag, den die Ehegatten nach erlangter, unbeschränkter Geschäftsfähigkeit der Frau selbständig schliessen können.

2. Wenn in den Fällen der §§ 1418—1420, 1468 und 1469 (1569), 1542, 1544 der bisherige Güterstand der Ehegatten durch richterliches Urteil, Konkurs oder Todeserklärung eines Ehegatten aufgehoben wird. (§§ 1426, 1470, 1549, 1545.)

3. Wenn die nach § 1575 aufgehobene eheliche Gemeinschaft wiederhergestellt wird (§ 1587); die Ehegatten können in diesem Falle natürlich an die Stelle der Gütertrennung durch Ehevertrag einen andern Güterstand setzen.

4. Wenn durch Ehevertrag die Verwaltung und Nutzniessung des Mannes ausgeschlossen, oder einer der durch Ehevertrag eingeführt gewesenen gütergemeinschaftlichen Güterstände aufgehoben wird, sofern sich nicht aus dem Vertrag ein Anderes ergibt. (§ 1436).

Man zweifelt hier, ob die Gütertrennung als gesetzlicher Güterstand eintrete und nicht vielmehr auf dem Vertragswillen der Ehegatten beruhe. Zur Beseitigung dieses Zweifels ist unserer Anschauung nach immer der einzelne, konkrete Fall entscheidend. Heben die Ehegatten den bestehenden Güterstand auf, ohne auch nur irgend eine gleichzeitige andere Bestimmung zu treffen, dann tritt kraft Gesetzes Gütertrennung ein. In die durch diese vertragsmässige Beseitigung des bisherigen Güterstandes entstandene Lücke der Güterrechtsregelung greift nunmehr das Gesetz ein mit der Feststellung einer gesetzlichen Güterordnung (Endemann, Schröder, Wieruszowski) und bestimmt als solche die Gütertrennung, die ihm unter diesen Umständen als die zweckmässigste Normierung des Güterrechtsverhältnisses erscheint. (Prot. IV, S. 293). Die Vorschrift des § 1436 greift also, wie aus dem Schlusssatz deutlich hervorgeht, dann nicht Platz, wenn durch den auf Ausschliessung oder auf Aufhebung des primär geltenden gesetzlichen oder vertragsmässigen Güterstands bewirkenden Ehevertrag etwas anderes bestimmt ist, sei es durch Verweisung

auf ein anderes Güterrechtssystem oder durch besondere vertragsmässige Regelung der Ersatznormen.

Der § 1436 kann übrigens auch dann zur Anwendung kommen, wenn in dem Vertrag der an die Stelle tretende Güterstand zwar bestimmt, diese Bestimmung aber, weil die dafür geltenden Vorschriften, z. B im Falle der Vereinbarung der allgemeinen Gütergemeinschaft die Vorschriften des § 1437, nicht beobachtet sind, nichtig ist. Gemäss § 139 wird hier regelmässig der ganze Vertrag nichtig sein. Sollte indessen im einzelnen Fall anzunehmen sein. dass der Ausschluss des gesetzlichen aber die Aufhebung des bisherigen vertragsmässigen Güterstands auch ohne die fragliche Bestimmung vereinbart sein würde und wäre daher der Vertrag insoweit nach § 139 giltig, so würde gemäss § 1436 Gütertrennung eintreten.

Bezüglich des Inhalts der Gütertrennung können durch Vertrag natürlich auch andere Bestimmungen getroffen werden als sie im Einzelnen für den Güterstand der Gütertrennung im Gesetz festgelegt sind; es kann z. B. der Frau die Verpflichtung, zu den Lasten der Ehe beizusteuern, erlassen werden, die Gütertrennung kann auf einzelne Bestandteile des Frauenvermögens beschränkt werden; freilich werden wir wohl in diesem Falle nicht mehr gut von einer Gütertrennung im Sinne des Gesetzes reden können, es kommt hier schon mehr der gesetzliche Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung zum Ausdruck, aber gerade hier zeigt sich deutlich, in wie nahen Wechselbeziehungen beide Güterstände zu einander stehen und dass der gesetzliche und „aussergesetzliche“ Güterstand nur Variationen eines und desselben Systemes sind; der Gesetzgeber hat daher auch mit Recht beide unter der nämlichen Ueberschrift im Gesetze geregelt.

Was die Einzelbestimmungen innerhalb des Güterstands der Gütertrennung anlangt, so sei zunächst die der §§ 1427, 1428 erwähnt. Der § 1427 I macht es dem Manne zur Pflicht, den ehelichen Aufwand zu tragen. Dieser Verpflichtung kann er sich auch durch Ehevertrag nicht entziehen. Als Haupt der ehelichen Gemeinschaft hat er das gemeinschaftliche Leben in allen äusseren Beziehungen zu leiten und zu bestimmen. Diesem Recht entspringt auf der andern Seite aber auch die Pflicht zur Bestreitung des ehelichen Aufwands. Weder auf dieses Recht noch auf diese Pflicht kann, weil dieselben auf dem Wesen der

Ehe und deshalb auf der öffentlichen Ordnung beruhen, durch Ehevertrag verzichtet werden. (Mot. IV, S. 322).

Dagegen steht den Eheleuten nichts im Wege, die Beitragspflicht der Frau abweichend von dem Inhalt der Gesetzesvorschrift zu normieren. Wollen die Ehegatten die Beitragspflicht der Frau ein für allemal für die Zukunft festlegen, so wäre die Form eines Ehevertrags erforderlich. (Auch Erweiterungen der Beitragspflicht über den gesetzlichen Umfang sind denkbar, unterliegen aber möglicherweise der Paulianischen Anfechtung durch die Gläubiger der Frau.) Ein solcher Vertrag kann die Beitragspflicht in der verschiedenartigsten Weise variieren, sie kann also beschränkt, erweitert oder ganz aufgehoben werden, es kann eine einmalige Abfindung oder eine zeitige oder dauernde Rente festgesetzt werden, der Beitrag kann auf eine bestimmte Quote der Jahreseinnahme der Frau fixiert werden. Dernburg (a. a. O. S. 170) bestreitet die rechtliche Möglichkeit eines Vertrages, wonach der Mann giltig darauf verzichten könne, einen angemessenen Beitrag aus den getrennten Gütern der Frau zu beanspruchen. Eine derartige Vereinbarung widerspreche dem Wesen der Ehe, welches Zusammenwirken für die Zwecke der Ehe auch in vermögensrechtlicher Beziehung fordere. Mit dieser Auffassung befindet sich Dernburg im Widerspruch mit sämtlichen Schriftstellern, welche diese Frage berühren; auch die Motive (IV, S. 323) betonen ausdrücklich, die Beitragspflicht der Ehefrau sei nicht als eine solche mit dem ehelichen Verhältnis verbundene Folge anzusehen, welche durch das Wesen der Ehe absolut gefordert werde; nach dieser Richtung ist also ein solcher Anspruch nicht zu vergleichen mit dem Unterhaltsanspruch des § 1614, welcher unverzichtbar ist. (Meiner a. a. O, zu § 1427, Planck, Staudinger Schröder).

Auch die Anwendung der Vorschrift des § 1428 kann durch Ehevertrag rechtsgiltig ausgeschlossen werden, dasselbe gilt von der Unübertragbarkeit der durch Ehevertrag vereinbarten Beitragsforderungen. Sie wird im Zweifel als ausgeschlossen gelten müssen, kann aber auch durch Ehevertrag zugelassen werden.

Ein Verzicht des Mannes auf rückständige Leistungen der Frau, bezüglich deren ihm nach § 1427 II Satz 2 ein Klagerecht zustehen würde, ist nicht als Ehevertrag zu behandeln, die Beitragsverpflichtung für die Zukunft verbleibt ja in diesem

Falle und somit besteht kein Grund, da diese im allgemeinen nicht geändert werden soll, die Form des Ehevertrages heranzuziehen.

Es ist eine häufige Erscheinung im praktischen Leben, dass die Eheleute durch Ehevertrag Gütertrennung vereinbaren und alles Vermögen der Frau für Vorbehaltsgut erklären, dass die Frau dann aber tatsächlich freiwillig ihr Vermögen der Verwaltung des Mannes überlässt; Fall des § 1430. Der Mann kann dann kraft Gesetzes die Ueberschüsse über die Verwaltungskosten etc. für sich verwenden; der Ehefrau bleibt es aber, wie sich der Schlusssatz des § 1430 ausdrückt, unbenommen, eine abweichende Vereinbarung zu treffen; jederzeit kann die Frau von dieser Befugnis Gebrauch machen und zwar auch dergestalt, dass sie eine andere Bestimmung über den Umfang der dem Ehemann eingeräumten Befugnis treffen und insbesondere auch die Verwendung der gerade vorhandenen Früchte zu einem bestimmten Zwecke verlangen kann. (Mot IV, S. 325). Sie kann natürlich auf diese Befugnis auch ganz allgemein verzichten, wozu sie dann die Form eines Ehevertrages benötigt.

§ 6.

Die sogenannten Vertragstypen des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Rechtliche Möglichkeit von Eheverträgen innerhalb dieser Typen.

A. Allgemeine Gütergemeinschaft.

1. Gütergemeinschaft unter den Ehegatten.

Die allgemeine Gütergemeinschaft tritt als „vertraglicher" Güterstand nur auf Grund eines Ehevertrags ein, der sowohl vor als auch jeder Zeit nach Eingehung der Ehe geschlossen werden kann; ebenso gestattet das Gesetz, diesen Güterstand jederzeit durch Vertrag wieder zu beseitigen und zwar unter denselben Voraussetzungen, welche von der Errichtung des die Gütergemeinschaft herstellenden Vertrags gelten. (Ausserdem sind nach den Landesgesetzen auch für die meisten vor 1900 begründeten Güterstände der allgemeinen Gütergemeinschaft die Vorschriften des B. G. B. massgebend.)

Wie überhaupt ganz allgemein eine vertragsmässige Hinausschiebung gestattet ist, so kann der Eintritt der allg. Gütergemeinschaft von einer Bedingung, z. B. von der Geburt eines Kindes abhängig gemacht werden.

Mit dem Abschluss eines Ehevertrags, welcher die allg. Gütergemeinschaft einführt, wird nach § 1438 das Vermögen des Mannes und der Frau Gesamtgut, d. h. die Eheleute begründen damit das spezifisch deutschrechtliche Miteigentumsverhältnis zur gesamten Hand. Dieser Satz des § 1438 ist grundlegend für die Beurteilung des ganzen Güterstandes, er stellt gleichsam die Vermutung auf, dass alles vorhandene Vermögen der Ehegatten bis zum Beweise des Gegenteils als Gesamtgut gilt. Aus dieser Erwägung heraus erklärt es sich auch, wenn der Gesetzgeber für jede Abänderung dieser grundlegenden Bestimmung, für jede Schaffung eines besonderen Eheguts von seiten der Eheleute den Abschluss eines dementsprechenden

Ehevertrags verlangt. Immerhin braucht der Begriff „Gesamtgut“ nicht notwendig dahin gefasst zu werden, dass unbedingt alles Vermögen der Ehegatten gemeinsam wird. Es genügt, dass die Gemeinschaftlichkeit die Regel bildet.

Das von dem Gesamtgut ausgeschlossene Gut zerfällt in zwei Klassen, in Vorbehaltsgut und Sondergut im engeren Sinn.

Anlangend die Sondergüter i. e. S. möge erwähnt werden, dass sie niemals auf Grund eines Ehevertrags in das Gesamtgut eingebracht werden können; das gilt z. B. von allen Rechten, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können, wie z. B. Niessbrauch, Verkaufsrecht etc.

Eine sehr zweifelhafte Frage ist die, ob durch Ehevertrag einzelne Vermögensbestandteile als Sondergut eines Ehegatten erklärt werden können. In der II. Kommission waren die Meinungen hierüber geteilt. Während einerseits behauptet wurde, beim Schweigen des Gesetzes sei die Zulässigkeit der Bestellung von Sondergut durch Ehevertrag unbestreitbar, wurde von anderer Seite die Anschauung vertreten, dass die rechtliche Möglichkeit der Bestellung von Sondergut als verneint gelten müsse, wenn sie vom Gesetz nicht ausdrücklich anerkannt werde. Aus den Protokollen (IV, S. 236 ff.) ist die Ansicht der Mehrheit der Kommission nicht zu ersehen. Hinsichtlich einzelner Vermögensbestandteile werden die Ehegatten wohl auf grund der im § 1432 eingeräumten Vertragsfreiheit eine dem § 1439 genau entsprechende Rechtslage durch Ehevertrag schaffen können. Die allgemeinen Grenzen jedoch, welche den Eheleuten in ihrer Freiheit zum Abschluss von Eheverträgen gesteckt sind, werden solche Vereinbarungen allerdings nur unter Ehegatten, niemals Dritten gegenüber als wirksam erscheinen lassen (Planck, Staudinger a. a. O. zu § 1439).

Bei der allg. Gütergemeinschaft finden wir kein gesetzliches Vorbehaltsgut, sondern nur rechtsgeschäftliches, d. h. durch Ehevertrag oder durch Bestimmung des Erblassers oder Schenkers vorbehaltenes Gut und zwar der Frau sowohl als des Mannes. (§ 1440.) Hinsichtlich der Form eines solchen Ehevertrags gelten die allgemeinen Bestimmungen. Bei der Beratung wurde von einer Seite geltend gemacht, dass die Vorbehaltsgutserklärung in einem Ehevertrag dem andern Ehegatten gegenüber nicht zu jeder Zeit abgegeben werden könne, sondern nur in dem den Güterstand der allgem. Gütergemein-

schaft konstituierenden Ehevertrage, denn die Möglichkeit einer beliebigen und jederzeitigen Verringerung des Gesamtguts durch Vereinbarung eines Vorbehaltsgutes würde für Dritte, ungeachtet der Eintragung ins Güterrechtsregister, die nachteiligsten Folgen haben und es könne sogar ungewiss sein, ob nicht damit die gänzliche Aufhebung des Güterstandes der allgem. Gütergemeinschaft und Einführung der Gütertrennung bezweckt sei. Es sei aber auch zu beachten, dass durch den ersten Ehevertrag die zum Gesamtgut bestimmten Gegenstände der beiderseitigen Vermögen bereits Gesamtgut geworden sind, und der § 1435 II nicht auf solche Eheverträge anwendbar erscheine, welche einen vorhandenen Güterstand nur teilweise ändern. (Vgl. Rocholl a. a. O. S. 191 ff.) In konsequenter Betonung unseres einmal nach dieser Richtung hin eingenommenen entgegengesetzten Standpunktes erkennen wir diese Bedenken als nicht begründet an und verweisen zur Begründung dessen auf unsere früheren Ausführungen. An dieser Stelle wäre noch einmal aber besonders zu betonen, dass gerade das Interesse der Ehegatten die Zulässigkeit solcher Verträge dringend erheischt. Diesem Interesse der Ehegatten muss jede andere Rücksicht auf die Verkehrssicherheit, insbesondere die Rücksicht auf die Gläubiger des Mannes, nachstehen. (Motive IV, S. 308.) Das Interesse der Ehefrau am Ausschluss einzelner Gegenstände vom Gesamtgut ist gerade bei der allg. Gütergemeinschaft im Hinblick auf das fast unbeschränkte Verfügungsrecht des Mannes über das Gesamtgut, auf die Haftung des Gesamtguts für alle Schulden des Ehemannes und auf die erbrechtlichen Wirkungen der allg. Gütergemeinschaft noch bei weitem grösser als das Interesse der Ehefrau an dem vertragsmässigen Ausschluss einzelner Gegenstände von der ehemännlichen Verwaltung und Nutzniessung. Auch der Ehemann kann nicht nur wegen der erbrechtlichen Folgen der allgem. Gütergemeinschaft, sondern auch in anderer Richtung ein beachtenswertes Interesse daran haben, dass bestimmte Gegenstände durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt werden. Was Gegenstand und Inhalt eines solchen vorbehaltsgutbegründenden Ehevertrags betrifft, so wird hiermit auf unsere früheren Ausführungen über das beim Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung begründete Vorbehaltsgut verwiesen. Nur einige speziell hierher gehörende Punkte mögen noch erwähnt werden:

Die Erklärung einer Vermögensquote als Vorbehaltsgut wird auch hier als unzulässig, die Erklärung zukünftiger Vermögensbestandteile als Vorbehaltsgut für zulässig gelten müssen. (Vgl. die Bemerkungen zu § 1368.)

Die Erklärung des gesamten gegenwärtigen und zukünftigen Vermögens eines oder beider Ehegatten als Vorbehaltsgut setzt sich in direkten Widerspruch mit der Statuierung der allg. Gütergemeinschaft. Auch ein Vertrag, durch den lediglich das zur Zeit vorhandene Gesamtvermögen eines oder beider Ehegatten als Vorbehaltsgut erklärt wird, dürfte mit dem Güterstand der allg. Gütergemeinschaft schwer zu vereinbaren sein.

Unwirksam dürfte auch eine Bestimmung sein, die bei der Vereinbarung der allg. Gütergemeinschaft im Ehevertrag dahin getroffen wird, dass dasjenige, was einer der Ehegatten dem andern aus dem Gesamtgut in Zukunft schenken wird, Vorbehaltsgut werden solle. Giltig dagegen wäre ein Vertrag, in dem bestimmt würde, dass dasjenige, was eines der Eheleute dem andern aus seinem Vorbehaltsgut schenken wird, in das Vorbehaltsgut des Beschenkten fallen soll. Etwas anderes ist's mit den Schenkungen aus dem gütergemeinschaftlichen Vermögen. Infolge der Vereinbarung der allg. Gütergemeinschaft wird alles gegenwärtige und zukünftige Vermögen Gesamtgut der Eheleute, sofern nicht kraft Gesetzes oder Ehevertrags bestimmte Sachen oder Kategorien von Sachen bei Schliessung der Ehe, bezw. bei späterem Erwerb Vorbehaltsgut werden und damit vom Gesamtgut ausgeschlossen sind. Durch Eintragung des Vertrags in das Güterrechtsregister und dessen Bekanntmachung wird das vereinbarte Güterrecht und dasjenige, was die Eheleute als Vorbehaltsgut vereinbart haben, offenkundig. Was nicht ausdrücklich für Vorbehaltsgut erklärt ist oder kraft Gesetzes dorthin fällt, ist Gesamtgut. Damit ist für den Rechtsverkehr eine bestimmte Grundlage zur Beurteilung der Rechtsverhältnisse an dem Vermögen der Ehegatten geschaffen. Und wenn auch jedem einzelnen Gegenstand äusserlich nicht anzusehen ist, ob er dem Vorbehaltsgut oder Gesamtgut zugehört, so kann hierüber in jedem Fall durch Zurückgehen auf den Erwerbsgrund Klarheit geschaffen werden, wobei für die Beweislast die Vermutung des § 1362 in Betracht kommt. Soll an einmal eingetretenen Güterrechtsverhältnissen nachträglich wieder etwas geändert werden, so kann dies nur durch einen neuen

Ehevertrag geschehen, welcher eintragungsbedürftig ist, wenn anders er Wirkung gegen Dritte erlangen soll. (§ 1435). Eines solchen bedarf es auch insbesondere in dem Falle, wenn die Ehegatten nachträglich Gegenstände, welche beim Erwerb Gesamtgut geworden sind, aus diesem ausscheiden und zum Vorbehaltsgut eines von ihnen machen wollen. Ein blosser Schenkungsakt würde wirkungslos sein. Deshalb ist auch ein bei Eingehung der Ehe geschlossener Ehevertrag dahin, dass das, was einer der Ehegatten dem anderen aus dem Gesamtgut in Zukunft schenken wird, Vorbehaltsgut werden soll, gegenstandslos. Denn erfolgt die Schenkung durch Ehevertrag, so ist damit dem Gesetz genügt, und die bereits vorher getroffene Verabredung erweist sich rechtlich ohne Bedeutung. Ist aber die Schenkung nicht in die Form des Ehevertrags gekleidet und deshalb unwirksam, so ist für die früher getroffene Vereinbarung, dass die zukünftigen Schenkungen Vorbehaltsgut werden sollen, kein Gegenstand vorhanden, da eine rechtswirksame Schenkung nicht vorliegt. Eine derartige gegenstandslose Vereinbarung wäre daher auch einer Eintragung in das Güterrechtsregister unzugänglich. (Vgl. Beschluss des Kamm.-G. Berlin v. 16. März 1905.)

2. Fortgesetzte Gütergemeinschaft.

Eine vollständige Lösung des durch die allg. Gütergemeinschaft begründeten Bandes im Falle der Auflösung der Gütergemeinschaft durch den Tod eines Ehegatten entspricht wenig dem Wesen und Zweck der allgemeinen Gütergemeinschaft. Es erscheint als eine Unbilligkeit gegen den überlebenden Ehegatten wegen der damit verbundenen tiefen Erschütterung seiner Stellung, wenn er gezwungen ist, den gemeinschaftlichen Abkömmlingen ihren Erbanteil an dem Gesamtgut nach Massgabe der allgemeinen Grundsätze sofort bezw. nach Beendigung der elterlichen Nutzniessung herauszugeben. (Mot. IV, S. 426). Schon aus diesen Gründen geht klar hervor, dass die Fortsetzung der allgem. Gütergemeinschaft als Regel und nicht als Ausnahme anzusehen sei. Auch die Fassung des § 1483 I Satz I hat diesem Gedanken Ausdruck verliehen. Allerdings war in der II. Kommission der Antrag gestellt worden, den Eintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft an einen darauf hinzielenden Ehevertrag zu knüpfen, ihn also als Ausnahme hinzustellen.

Doch die Mehrheit der Kommission beschloss, den Antrag zu verwerfen und führte aus: „Hier, wo es sich darum handle, ob die fortgesetzte Gütergemeinschaft als Regel oder Ausnahme aufgestellt werden solle, müsse entscheidend ins Gewicht fallen, dass, wenn man überhaupt eine Fortsetzung der Gütergemeinschaft als richtig anerkenne, man sie nicht als Ausnahme aufstellen könne. Die allgem. Gütergemeinschaft müsse wenigstens den gemeinschaftlichen Kindern gegenüber Wirkung haben. Die Verhältnisse könnten ja so gelagert sein, dass der Eintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft nicht wünschenswert erscheine. Dann stünde der Weg des vertragsmässigen Ausschlusses offen. Im übrigen überwiege im geltenden Recht bei der allgem. Gütergemeinschaft die Anerkennung der fortgesetzten Gütergemeinschaft.

Dementsprechend lässt das B. G. B. beim Tod eines Ehegatten und dem Vorhandensein von gemeinschaftlichen Abkömmlingen ohne weiteres die allgem. Gütergemeinschaft als fortgesetzte Gütergemeinschaft zwischen den Abkömmlingen und dem überlebenden Ehegatten kraft Gesetzes eintreten. (Vgl. § 1483).

Diese Rechtsfolge können nun die Ehegatten durch Ehevertrag ausschliessen, § 1508. Ein solcher Ehevertrag aber unterscheidet sich hinsichtlich seines rechtlich möglichen Inhalts ganz bedeutend von den Eheverträgen, wie sie bei den Güterständen der Gütertrennung, der allgem. Gütergemeinschaft, Errungenschafts- und Fahrnisgemeinschaft geschlossen werden können; hier beansprucht das Gesetz im allgemeinen nur dispositive Geltung; die Bestimmungen über die fortgesetzte Gütergemeinschaft dagegen sind insofern der Privatwillkür entzogen, als sie durch Ehevertrag nur im Ganzen ausgeschlossen, aber nicht im Einzelnen abgeändert werden können. (§§ 1508, 1518.) So wäre insbesondere ein Vertrag als nichtig zu erachten, durch welchen dem überlebenden Ehegatten für die Zeit nach der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft der Niessbrauch an den auf die Abkömmlinge entfallenden Anteilen am Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft eingeräumt wird. (Staudinger, Planck a. a. O. zu § 1518.)

Der Grund dieser zwingenden Vorschrift liegt darin, dass die erheblichen Erb- und Pflichtteilsbeschränkungen, welche den Kindern durch die fortgesetzte Gütergemeinschaft auferlegt

werden, durch die aus diesen von Rechtswegen erwachsenden Vorteile ausgeglichen werden, willkürliche Beschränkungen der letzteren durch die Eltern daher ausgeschlossen sein sollen. (Mot. IV, S. 424.) (Ist diese Gütergemeinschaft durch Ehevertrag ausgeschlossen, so tritt Auseinandersetzung und Erbfolge ein wie bei kinderloser Ehe; 1488III, 1500.)

Der Ausschluss kann schon in dem Ehevertrag, durch den die allgem. Gütergemeinschaft eingeführt wird oder auch in einem späteren Vertrag vereinbart werden. Die Vereinbarung des die Fortsetzung ausschliessenden oder des die Ausschliessung wieder aufhebenden Ehevertrags durch einen Vertreter beschränkt der Absatz II des § 1508 in derselben Weise, wie dies für den die allgem. Gütergemeinschaft einführenden oder aufhebenden Vertrags vorgeschrieben ist.

Selbstverständlich ist es, dass der Ausschluss nicht besonders erwähnt zu werden braucht, er liegt in jeder Verfügung, welche mit der Fortsetzung der Gütergemeinschaft in Widerspruch steht; Planck (a. a. O. zu § 1508) führt für diesen Fall ein treffendes Beispiel an: nämlich, wenn die Ehegatten in einem mit dem Ehevertrag verbundenen Erbvertrag sich gegenseitig zu alleinigen Erben einsetzen oder sonstige Verfügungen von Todeswegen treffen, welche den Nichteintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft voraussetzen.

Ist die fortges. Gütergemeinschaft einmal eingetreten, so kann deren Fortbestand auf grund des § 1508 nicht beeinflusst werden. Es kann nicht bestimmt werden, dass die fortges. Gütergmeinschaft nur bis zu einem gewissen Zeitpunkt oder dem Eintritt eines gewissen Ereignisses dauern soll.

Anhang zu 2.) Der Einkindschaftsvertrag.

Meyer (a. a. O in seiner Abhandlung) nennt die Einkindschaftsberedung einen zweiseitigen onerosen Vertrag zwischen den Vorkindern auf der einen und den Gatten der neuen Ehe auf der andern Seite, durch den die Vorkinder gegen Verzicht auf ihre Rechte an dem erstehlichen Vermögen in vermögensrechtlicher Beziehung dem neuen Ehegatten gegenüber in das Verhältnis rechter Kinder der neuen Ehe eingesetzt werden.

Uns interessiert hier nur die Frage: Sind durch die Nichtaufnahme des Instituts in das B. G. B. Einkindschaftsverträge in Zukunft zulässig?

Da das B. G. B. den Grundsatz der Vertragsfreiheit vertritt, so könnte man leicht auf den Gedanken kommen, dass solche Verträge auch in Zukunft giltig seien, da sie vom Gesetz nicht ausdrücklich verboten sind. Praktische Bedeutung würden sie allerdings auch nach dieser Ansicht nicht erlangen können. Denn überall, wo die Einkindschaft noch eine gewisse Verbreitung besitzt, kommt sie in Verbindung mit der allgem. Gütergemeinschaft vor und dient zur Vermeidung der Abschichtung der Vorkinder aus der fortgesetzten Gütergemeinschaft, in der sie mit ihrem überlebenden Elternteil leben. Nach § 1493 endigt jedoch die fortgesetzte Gütergemeinschaft mit der Wiederverheiratung des überlebenden Ehegatten. An und für sich ist es also nicht richtig, dass die Vertragsfreiheit des B. G. B. für die Zukunft noch Einkindschaftsberedungen ermögliche, wie ja auch in den Kommissionsberatungen stets die Meinung vertreten war, dass Nichtaufnahme die Abschaffung bedeute. Denn auf dem Gebiet des Familien- und Erbrechts, welche beide durch die Einkindschaft berührt werden, ist unbeschränkte Vertragsfreiheit immerhin nicht anzunehmen. (Vgl. Mot. IV, S. 487 ff.)

Es steht dagegen der Ansicht Meyers nichts entgegen, wenn er meint, dass sich die rechtlichen Wirkungen der Einkindschaft auch nach dem B. G. B. noch erreichen liessen. So erscheint es möglich, ein einkindschaftsähnliches Verhältnis herbeizuführen, wenn man den Erbvertrag mit andern Verträgen verbindet. Gemäss § 1491 ist es für den Fall, dass der überlebende Ehegatte, der zur neuen Ehe schreiten will, mit den Kindern in fortgesetzter Gütergemeinschaft lebte, möglich, dass die Kinder auf ihren Anteil an dem Gesamtgut verzichten. Damit wird dieses freies Eigentum des überlebenden Ehegatten. In allen andern Fällen würde an Stelle dieses Verzichts ein Erbverzicht gemäss § 2346 treten, durch den die Kinder auf ihr gesetzliches Erbrecht dem parens gegenüber verzichten. Durch beide Verzichte würde zugleich das Pflichtteilsrecht, das wir vorhin als störende Schranke für die vertragsmässige Festsetzung eines gleichen Erbrechts der beiderlei Kinder kennen gelernt haben, beseitigt sein. Als Gegenleistung müssten sich dann ihr parens und dessen Verlobter verpflichten, die Vorkinder in vermögensrechtlicher Beziehung unter Lebenden den in der

neuen Ehe zu zeugenden Kindern gleichzustellen, also für Erziehung, Kost, Kleidung, Ausstattung u. s. w. zu sorgen, sowie unter einander einen Erbvertrag der oben erwähnten Art zu schliessen, zu den also sie sich gegenseitig zu Erben einsetzten und dem Ueberlebenden die Vorkinder neben den zu erwartenden Nachkindern zu Erben setzten.

In dieser Weise konstruiert Mayer einen Vertrag, der einem „Einkindschaftsvertrag“ überaus ähnlich ist, und auch darin ist ihm zuzustimmen, dass die Praxis, falls ein Bedürfnis darnach eintreten sollte, den neuen Vertrag an die Stelle des alten, vielleicht auch unter Beibehaltung des Namens setzen dürfte.

B. Errungenschaftsgemeinschaft.

Bei diesem Güterstand, der ebenfalls nur kraft Ehevertrags eintritt, (soweit er nicht nach Massgabe der Landesausführungsgesetze für die vor 1900 begründeten Güterstände der Errungenschaftsgemeinschaft die Bedeutung eines gesetzlichen Güterstandes erhält) haben wir zunächst ein Gesamtgut, nämlich was Mann und Frau während der Ehe erringen, d. h. erwerben, wird gemeinschaftliches Vermögen. (§ 1519.) Daneben gestattet das Gesetz die Begründung von eingebrachtem Gut der Frau sowohl als des Mannes, (§§ 1520—1524) und schliesslich die Begründung von Vorbehaltsgut für die Frau (§ 1526) und zwar in demselben Umfang und nach denselben Regeln wie bei der allgemeinen Gütergemeinschaft, so dass es nur gewillkürtes, aber kein gesetzliches Vorbehaltsgut gibt.

Zum Sondergut eines jeden Ehegatten gehört alles, was durch Ehevertrag als solches erklärt ist. (§ 1523.) Dieses Sondergut kann natürlich durch Ehevertrag nachträglich vergrössert oder auch verringert werden. Alle diese Möglichkeiten sind eine konsequente Anwendung des im § 1432 ausgesprochenen Prinzips der Vertragsfreiheit, dessen andere Anwendung sich aus § 1526 ergibt. Auch hier könnte das schon bei der allgem. Gütergemeinschaft hervorgehobene Bedenken wiederholt werden, ob die Vertragsfreiheit rationeller Weise bis dahin ausgedehnt werden kann, dass den Ehegatten nach einmal durch Ehevertrag eingeführter Errungenschaftsgemeinschaft und dadurch stattgehabter Bestimmung der dem Gesamtgut angehörigen Ver-

mögensbestandteile in jedem beliebigen künftigen Zeitpunkt freigestellt sein soll, einen andern Ehevertrag über die Bestandteile des Gesamtguts und des eingebrachten Guts oder Vorbehaltsguts abzuschliessen. Nach den schon früher dargelegten Grundsätzen bezüglich der Vertragsfreiheit im Allgemeinen und speziell bei der allgemeinen Gütergemeinschaft sind derartige Verträge unbedenklich als giltig anzusehen. Erklären die Ehegatten zum Gesamtgut gehörende Gegenstände für eingebrachtes Gut der Frau, was ja rechtlich möglich ist, so können dies die Gläubiger des Mannes, weil diese Gegenstände ihnen nun nicht mehr haften (§ 1525 II mit § 1410) nach Massgabe des § 32 No. 2 K. O. mit § 3 No. 3 Anfecht. G. anfechten. Die Umwandlung in eingebrachtes Gut des Mannes benachteiligt weder die Gläubiger des Mannes noch die der Frau. Die Zulässigkeit der Erklärung einzelner Vermögensbestandteile des eingebrachten Gutes zum Vorbehaltsgut der Frau ergibt sich ohne weiteres aus § 1526; ebenso ist ein Vertrag, welcher eingebrachtes Gut der in den §§ 1520, 1521, 1524 bezeichneten Art für Gesamtgut erklärt, rechtlich wohl nicht zu beanstanden. Nur für das eingebrachte Gut der in § 1522 bezeichneten Art dürfte ein dahin gehender Ehevertrag unzulässig sein; die Sondergutseigenschaft der in diesem Paragraphen erwähnten Gegenstände und Rechte beruht gerade auf der rechtlichen Natur dieser Gegenstände und Rechte, und deshalb ist ein Ehevertrag, durch den sie als Gesamtgut erklärt werden sollen, als nichtig anzusehen. Nicht ausgeschlossen ist es dagegen, dass eingebrachtes Gut der im 1523 bezeichneten Art nachträglich durch Ehevertrag in Gesamtgut umgewandelt werde. Den Ehegatten bleibt es unbenommen, durch Ehevertrag alle oder bestimmte Gegenstände, die einem von ihnen beim Eintritt der Errungenschaftsgemeinschaft gehören, dem Gesamtgut zuzuweisen. Der Uebergang dieser Gegenstände in das Gesamtgut erfolgt allerdings, auch wenn der Ehevertrag vor dem Abschluss der Ehe geschlossen wird, nicht kraft Gesetzes nach Massgabe des § 1519 mit § 1438, sondern nur nach Massgabe der allgemeinen für den Uebergang des betreffenden Rechts geltenden Bestimmungen. (Planck a. a. O. zu § 1520). Auf grund der schon früher bei der allgem. Gütergemeinschaft herangezogenen Erwägungen ist es übrigens nicht nur möglich, durch Ehevertrag einen dem eingebrachten Gut nach § 1521 bereits angefallenen Gegenstand

zum Gesamtgut zu erklären, sondern es kann auch von vornherein bestimmt werden, dass gewisse Gegenstände z. B. die von dem Vater zu erwartende Erbschaft Gesamtgut sein solle.

Die Motive (IV, S. 496) überlassen die Entscheidung der Frage, ob eine Schenkung aus dem Gesamtgut an die Frau als ein den Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft ändernder Vertrag anzusehen sei und daher der für die Eheverträge vorgeschriebenen Form bedürfe, der Wissenschaft. Diese Frage ist unbedenklich zu verneinen, da es sich hiebei um eine Verfügung über Gesamtgut, nicht um die Bestimmung handelt, was Gesamtgut sein soll. (Planck, Staudinger a. a. O. zu § 1521.)

Der § 1526 lässt auch bei der Errungenschaftsgemeinschaft Vorbehaltsgut zu, jedoch nur solches der Frau. Der Entwurf I hatte zwar auch Vorbehaltsgut des Mannes zugelassen, jedoch wurde diese Bestimmung in der II. Kommission beseitigt. (Prot. IV, S. 351: Vorbehaltsgut des Mannes sei zwar auch bei der Errungenschaftsgemeinschaft denkbar, es habe indess nur die praktische Bedeutung, dass die Frau bei der Auseinandersetzung von der Teilnahme an den Nutzungen des Vorbehaltsguts des Mannes ausgeschlossen sei. Dies ergebe sich jedoch schon daraus, dass der Mann regelmässig über die Nutzungen seines Vorbehaltsguts entweder überhaupt keine oder jedenfalls nur eine zu seinen Privatzwecken bestimmte Rechnung führe. Ausserdem wurde noch darauf hingewiesen, dass ein Bedürfnis, Vorbehaltsgut des Mannes zuzulassen, um so weniger bestehe, als den Ehegatten ja unbenommen sei, gewisse Einkünfte durch Vereinbarung dem Manne allein zuzuweisen.)

Soll der Mann bestimmte Einkünfte ausschliesslich für sich haben — was dem Zweck eines ihm bestellten Vorbehaltsguts entsprechen würde — so können die Ehegatten dies durch Vereinbarung festsetzen; darum versagt ihm das Gesetz das Vorbehaltsgut; Endemann a. a. O. zu § 1526.

Hervorzuheben ist, dass auch bei der Errungenschaftsgemeinschaft die zum persönlichen Gebrauch der Frau bestimmten Sachen nur, wenn es durch Ehevertrag bestimmt ist, zum Vorbehaltsgut gehören. Durch Ehevertrag oder Bestimmung eines Dritten (§ 1369) können natürlich als Vorbehaltsgut nicht nur Gegenstände erklärt werden, die sonst Gesamtgut, sondern auch solche, die eingebrachtes Gut würden. (Planck a. a. O. zu § 1526.)

Rechtlich unmöglich wäre es, nach Auflösung der Errungenschaftsgemeinschaft die fortgesetzte Gütergemeinschaft durch Ehevertrag herbeizuführen. Dies ergibt sich aus der besonderen Bestimmung des § 1557 für die Fahrnisgemeinschaft, während es an der gleichen Bestimmung für die Errungenschaftsgemeinschaft fehlt.

C. Fahrnisgemeinschaft.

Der Güterstand der Fahrnisgemeinschaft steht in der Mitte zwischen allgemeiner Gütergemeinschaft und Errungenschaftsgemeinschaft. Er erstreckt sich auf das zur Zeit der Eheschliessung vorhandene bewegliche Vermögen (Fahrnis) und auf die Errungenschaft während der Ehe mit der Massgabe des § 1551. Auch die Fahrnisgemeinschaft kann nur auf Grund eines Ehevertrags ins Leben gerufen werden. (Im Gegensatz zur Fahrnisgemeinschaft des côde civil, wo sie lediglich kraft Gesetzes eintrat.) Neben dem Gesamtgut der Eheleute gestattet das Gesetz die Begründung von eingebrachtem Gut der Frau sowohl als des Mannes, die Begründung von Vorbehaltsgut dagegen ist nur der Frau allein erlaubt. (Für den Mann reicht Erweiterung seines eingebrachten Gutes vollständig aus.) Auf Grund der allgemeinen Vertragsfreiheit ist es den Ehegatten auch hier möglich, den Umfang ihrer beiderseitigen Sondergüter durch Vertrag beliebig zu beschränken oder auszudehnen. Die Fahrnisgemeinschaft kann, wie begründet, so auch durch Ehevertrag wieder aufgehoben werden, dann tritt kraft Gesetzes Gütertrennung ein; durch Ehevertrag kann die Fahrnisgemeinschaft aber auch wiederhergestellt werden.

Hinsichtlich der Eheverträge, die innerhalb dieses Güterstandes geschlossen werden können, gilt also im Allgemeinen das Gleiche in Bezug auf ihre rechtliche Zulässigkeit wie bei den andern gütergemeinschaftlichen Güterständen. Nur einzelne Besonderheiten mögen erwähnt werden:

Der § 1551 schliesst die Möglichkeit nicht aus, durch Ehevertrag das unbewegliche Vermögen der in diesem Paragraphen bezeichneten Art in Gesamtgut umzuwandeln. (Vgl. darüber unsere Ausführungen zu den §§ 1520 ff.)

Ebensogut ist es möglich, das während der Dauer der Fahrnisgemeinschaft erworbene unbewegliche Vermögen durch Ehevertrag dem eingebrachten Gut des Mannes und der Frau oder dem Vorbehaltsgut einzuverleiben, da wie in der II. Kommission besonders hervorgehoben wurde, Austauschgeschäfte zwischen den einzelnen Gütermassen nicht ausgeschlossen seien. Dagegen wurde die von verschiedenen Seiten verneinte Frage offen gelassen, ob man in der Weise einen Ehevertrag schliessen könne, dass mit dinglicher Wirkung von Anfang an bestimmt werde, der Erwerb allen oder bestimmten unbeweglichen Vermögens solle in das eingebrachte Gut oder in das Vorbehaltsgut fallen; dies sei eine Frage nicht nach der Wirkung der Eheverträge, sondern nach der Wirkung der Verträge überhaupt. (P. IV, S. 377.) Vgl. darüber unsere obigen Ausführungen.

Ein Ehevertrag, durch den das gesamte Vermögen, welches ein Ehegatte beim Eintritt der Fahrnisgemeinschaft hat oder während der Gemeinschaft auf Grund eines der im § 1551 I erwähnten Rechtstitel erwirbt, als Gesamtgut erklärt wird, steht mit dem Wesen der Fahrnisgemeinschaft in direktem Widerspruch; der eine derartige Bestimmung enthaltende Ehevertrag kann daher den Güterstand der Fahrnisgemeinschaft nicht begründen; es ist dann vielmehr Sache der Auslegung, zu entscheiden, welche güterrechtlichen Verhältnisse in diesem Falle als gewollt anzusehen sind. (Staudinger a. a. O. zu § 1551; vgl. auch R. O. L. G. 2, S. 485.)

Der § 1553 gestattet den Eheleuten, durch Ehevertrag eingebrachtes Gut zu schaffen; auch hier müssen die allgemeinen Grenzen der Vertragsfreiheit beachtet werden. So stände ein Ehevertrag, durch den das gesamte bewegliche Vermögen oder die gesamte Errungenschaft eines oder beider Ehegatten oder das gesamte unbewegliche Vermögen, das ein Ehegatte während der Gemeinschaft durch entgeltliches Rechtsgeschäft erwirbt, als eingebrachtes Gut erklärt würde, ebenfalls mit dem Wesen der Fahrnisgemeinschaft in vollkommenem Widerspruch, und auch hier muss die Auslegung ergänzend eingreifen. Eine nachträgliche Umwandlung des so durch Ehevertrag geschaffenen Sondergutes (gemäss § 1553 Nr. 1) in Gesamtgut ist rechtlich nicht zu beanstanden; dasselbe muss auch gegebenen Falles für eingebrachtes Gut der im § 1553 Nr. 2 bezeichneten Art gelten; natürlich bleibt es in diesem Falle dem Erblasser oder dem

Dritten unbenommen, den Abschluss eines derartigen Vertrags dadurch indirekt zu verhindern, dass er das Unterbleiben desselben als Bedingung der Zuwendung setzt.

Das B. G. B. gedenkt ferner hier nur der Erweiterung des Sondergutsbegriffes, es unterliegt aber keinem Zweifel, dass auch das Umgekehrte durch Ehevertrag zulässig ist.

Auch bei dem Güterstand der Fahrnisgemeinschaft gewährt das Gesetz die Möglichkeit, die fortgesetzte Gütergemeinschaft einzuführen; sie tritt aber nur dann ein, wenn die Ehegatten ausdrücklich einen dahin gehenden Vertrag geschlossen haben. (§ 1557.) (Also gerade umgekehrt wie bei dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft; die Bestimmung des § 1557 gilt übrigens auch für die übergeleiteten Güterstände der vor 1900 geschlossenen Ehen.) Der Eintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft kann in dem die Fahrnisgemeinschaft einführenden oder in einem späteren Ehevertrag vereinbart werden.

Hinsichtlich der Form eines solchen Vertrages wäre noch folgendes zu bemerken: Wird bei der allgemeinen Gütergemeinschaft die fortgesetzte Gütergemeinschaft durch ein Uebereinkommen der Eheleute ausgeschlossen oder die Ausschliessung aufgehoben, dann gelten gemäss § 1508 II für einen solchen Vertrag die Vorschriften des § 1437. Aus § 1549 folgt hinwiederum, dass § 1437 auf den die Fahrnisgemeinschaft einführenden Vertrag Anwendung findet. Planck (zu § 1557) wirft die Frage auf, ob auch der § 1508 II in der Weise anwendbar ist, dass der § 1437 für einen Vertrag gilt, durch den der Eintritt der fortgesetzten Fahrnisgemeinschaft vereinbart oder die Vereinbarung wieder aufgehoben wird. Mit Recht bejaht Planck diese Frage, schon mit Rücksicht auf § 1549, besonders würden auch die Gründe, welche zur Entstehung der Vorschrift des § 1508 II geführt haben, hier gleichmässig zutreffen.

Schliesslich wäre noch die Frage zu erörtern, ob die §§ 1508—1518 im Ganzen auch für die Fortsetzung der Fahrnisgemeinschaft zu gelten haben. Ohne Zweifel geht dies aus der Fassung des § 1557 in Verbindung mit § 1549 hervor. Auch die Entstehungsgeschichte des § 1557 gibt für diese Anwendbarkeit einen Beweis. Der I. Entwurf hatte allerdings den Bestimmungen über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft in den §§ 1382—1409 die Anwendbarkeit für den Güterstand der Fahrnisgemeinschaft versagt. Dagegen wurde in der II. Kommission

der Antrag gestellt, diese Anwendung zuzulassen, wenn durch Ehevertrag der Eintritt derselben für den Fall des Todes eines der Ehegatten und dem Vorhandensein gemeinschaftlicher Abkömmlinge vereinbart sei. Dieser Antrag wurde auch angenommen, jedoch war man darüber einig, dass die Fortsetzung sich nur auf das Gesamtgut beziehe, auf eingebrachtes Gut und Vorbehaltsgut dagegen die für das Vorbehaltsgut bei der allgemeinen Gütergemeinschaft in Ansehung der Beerbung geltenden Vorschriften Anwendung zu finden haben Man erwog dabei: „Die Mobiliargemeinschaft komme der allgem. Gütergemeinschaft so nahe, dass im § 1431 (I. Entwurf) einfach die Vorschriften der letzteren auf sie übertragen seien. Es frage sich, ob auf der andern Seite doch ein so tiefgehender Unterschied vorhanden sei, dass es gerechtfertigt erscheine, die Fortsetzung der Gütergemeinschaft auszuschliessen. Diese Frage sei zu verneinen. Dass das französische Recht die Fortsetzung nicht kenne, dürfe nicht ins Gewicht fallen, müsse aber, weil die Mobiliargemeinschaft bestimmt sei, in jenen Gebieten, wo sie bisher gesetzlich oder hergebracht der herrschende Güterstand gewesen sei, also hauptsächlich im Gebiet des französischen Rechts, die Möglichkeit der Beibehaltung des bisherigen Rechts zu gewähren, dazu führen, die Fortsetzung nur dann zuzulassen, wenn sie durch Ehevertrag ausdrücklich vereinbart sei.“

Die Anwendung der §§ 1708—1518 ist daher ohne weiteres ausgeschlossen, wenn die Eheleute einen Vertrag der im § 1557 bezeichneten Art überhaupt nicht geschlossen haben.

Anhang zu § 6.

Ehe- und Erbvertrag.

Schon von jeher war es Brauch, mit dem Ehevertrag gleichzeitig einen Erbvertrag zu schliessen. Auch das B. G. B. trägt diesem Brauche in seinem § 2276 II Rechnung. Die gewöhnlichen Fälle der Ehe- und Erbverträge sind eheliche Vermächtnisverträge, und zwar eheliche Fruchtniessungsverträge von Todeswegen, besonders wechselseitige.

Ehe- und Erbvertrag können in derselben Urkunde verbunden werden. Um diese Möglichkeit noch zu erleichtern, bestimmt das B. G. B., dass für einen Erbvertrag zwischen Ehegatten oder Verlobten, der mit einem Ehevertrag in derselben Urkunde verbunden wird, die für den Ehevertrag vorgeschriebene Form genügt. (Aus Zweckmässigkeitsrücksichten werden dennoch die Urkunden besser getrennt aufgenommen werden.) Neben dieser Erleichterung der für Erbverträge im allgemeinen vorgeschriebenen Form (§ 2276) sind mit Rücksicht auf die besondere Natur des ehelichen Verhältnisses die Erbverträge zwischen Ehegatten einzeln besonderen Bestimmungen unterworfen, und zwar hinsichtlich der persönlichen Fähigkeit des Erblassers zur Schliessung und Aufhebung des Erbvertrags (§§ 2275, 2290, 2291 und 2292) über die Abhängigkeit vom Bestand der Ehe (§§ 2277, 2279), über beiderseitige Gesamtverfügungen auf dem Todesfall des Längstlebenden (§ 2280), über die Aufhebung durch gemeinschaftliches Testament (§ 2292). Den Erbverträgen unter Ehegatten sind, wie schon erwähnt, im allgemeinen die Erbverträge unter den Verlobten gleichgestellt. (§§ 2275 ff.)

Beide Verträge (der Ehevertrag und der Erbvertrag) sind nach Inhalt und Geltung durchaus selbständig und von einander unabhängig. Das gilt sowohl für die materiellen Voraussetzungen wie für den Inhalt jedes einzelnen Vertrags.

Der Bestand eines Erbvertrags unter Ehegatten ist natürlich vom Bestand des ehelichen Verhältnisses überhaupt abhängig, des Gleiche gilt von dem Erbvertrag unter Brautleuten

in seiner Abhängigkeit vom Bestand des Verlöbnisses. Bei einem Erbvertrag zwischen Ehegatten oder Verlobten ist regelmässig für den erblasserischen Willen der Bestand der innigen Beziehungen zum andern Teile und zwar bis zum Tod des Erblassers von grossem Belang; insbesondere will hier der Erblasser bei einer Zuwendung mortiscausa an den andern Teil diesen meistens nur als Ehegatten bezw. Verlobten bedenken. Das B. G. B. nimmt daher im Zweifel hier eine betreffende Bedingung als gewollt an, bei deren Nichteintritt die Unwirksamkeit des Erbvertrags kraft Rechtens eintritt, während der I. Entw. (§ 1948 f.) hier lediglich ein Anfechtungsrecht wegen Ermanglung einer stillschweigend erklärten Voraussetzung — dem Erblasser und den sonstigen Interessenten gewährte. Eine solche Unwirksamkeit ist beim Erbvertrag mit Rücksicht auf die gewollte Bindung des Erblassers noch von grösserer praktischer Bedeutung als beim letzten Willen. (Schiffner a. a. O. S. 84 u. 190 ff.) So ergibt sich daraus besonders die wichtige Folgerung, dass ein Erbvertrag zwischen Ehegatten resp. Verlobten kraft Gesetzes unwirkam ist, wenn die Ehe nichtig ist, oder wenn dieselbe bezw. das Verlöbnis vor dem Tode aufgelöst ist und in ähnlichen Fällen.

Ob es dem Willen der Ehegatten entspricht, dass die Geltung des Erbvertrags auch an die fortdauernde Geltung des Ehevertrags gebunden sein soll, kann zweifelhaft sein. Besonders kann dieser Zweifel auftauchen im Falle des § 2295, wenn die Frau die gerichtliche Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft mittels Klage nach § 1486 erwirkt. Eine hier sehr beachtenswerte Regel schlägt Endemann (a. a. O. § 182) den Eheleuten vor, nämlich es solle sich jeder Ehegatte ganz allgemein nach § 2293 den Rücktritt vorbehalten für den Fall, dass der Güterstand geändert werden sollte. Damit wäre auch ein Ersatz geschaffen für die im B. G. B. nicht gesetzlich aufgenommenen Regel des älteren deutschen Rechts: „Kinderzeugen bricht Ehestiftung."

Die Erbverträge zwischen Eheleuten oder Brautleuten können auch zu Gunsten Dritter lauten. (§§ 1941, 2279, 2280.) Andrerseits können wieder zu Gunsten von Eheleuten oder Brautleuten dritte Personen vertragsmässige Verfügungen treffen, und zwar in Verbindung mit dem Ehe- bezw. Erbvertrag unter jenen Bedachten.

§ 7

Ein kurzer Rück- und Ausblick über die Anwendungsfälle der den Ehegatten zustehenden Vertragsfreiheit seit dem Inkrafttreten des neuen Rechts.

Es dürfte nicht ganz uninteressant sein, am Schlusse dieser Abhandlung zu erfahren, wie oft eigentlich das Publikum von der ihm eingeräumten Vertragsfreiheit des neuen Rechts Gebrauch gemacht hat und voraussichtlich auch in Zukunft Gebrauch machen wird. Sind es zum Teil auch nur Vermutungen, die hier aufgestellt werden können, so möge es doch verstattet sein, an der Hand einiger positiven Anhaltspunkte diese Frage etwas zu beleuchten.

Ohne weiteres kann zugegeben werden, dass der Abschluss eines Ehevertrags im deutschen Publikum etwas Unbeliebtes ist. Dies hat zum Teil seinen Grund in Delikatesse (Vgl. Stumm-Hallberg bei den Verhandlungen des Reichstags, II. Beratung des B. G. B.), zum Teil aber auch in einer sehr verbreiteten Antipathie gegen Entrichtung von Abgaben jeder Art, auch gegen Leistung der gerichtlichen oder notariellen Gebühren, welche sich an die Errichtung eines Ehevertrags knüpfen. Dazu kommt das im Volke tief eingewurzelte Bestreben, fest am althergebrachten Brauche zu hangen und die Scheu vor jeder neuen Rechtseinrichtung; gerade das Gebiet des Familien- und Eherechts setzt der Einführung neuer Rechtseinrichtungen die grössten Schwierigkeiten entgegen. Dieser Umstand bringt es mit sich, dass der grösste Teil der deutschen Bevölkerung den gesetzlichen Güterstand der Verwaltung und Nutzniessung, der ja vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts am weitesten verbreitet war, den vertraglichen Güterständen ohne weiteres vorzieht. Und es zeugt erst recht für das Bestreben des Volkes, an der althergebrachten Gewohnheit zu hangen,

wenn in Gegenden, in denen früher z. B. die Allg. Gütergemeinschaft den gesetzlichen Güterstand darstellte, das Publikum sich nur deshalb zur Schliessung eines Ehevertrags entschliesst, um eben diesen Güterstand, der für die Bevölkerung ein gewohntes Recht bildet, über dessen Wirkungen sie zum Teil ziemlich im Klaren ist, auf dem Umweg des Ehevertrags ins Leben zu rufen.

Statistische Erhebungen in Bezug auf den Abschluss von Eheverträgen sind noch recht spärlich, um so grösseres Interesse muss die Zusammenstellung Best's („Die Ausbreitung des gesetzlichen Güterrechts in den bisher gütergemeinschaftlichen Rechtsgebieten" in Nr. 19 der D. J. Z. S. 454) beanspruchen. Um festzustellen, in wieviel Fällen bei Ehen, die nach dem Inkrafttreten des B. G. B. geschlossen wurden, eine vertragsmässige Regelung des ehelichen Güterstands stattfand, hat das hessische Justizministerium die Amtsgerichte und Notare mit der Beantwortung einzelner Fragen beauftragt. Die Zusammenstellung hatte folgendes Ergebnis:

In denjenigen Gebietsteilen, in denen bis zum 1. Januar 1900 als gesetzliches Güterrecht die Errungenschaftsgemeinschaft des Mainzer, Pfälzer etc. Landrechts galt, wurden in den Jahren 1900 und 1901 12183 Ehen geschlossen. Die Eheverträge davon betrugen 1115, und es wurde durch dieselben in 849 Fällen Errungenschaftsgemeinschaft, in 170 Fällen Gütertrennung und in fast allen übrigen Fällen eine der im B. G. B. geordneten Güterstände vereinbart. In den bisher von der allgemeinen Gütergemeinschaft des Erbacher, Fuldaer Rechts beherrschten Landesteilen betrug die Zahl der 1900/01 geschlossenen Ehen 1079; von 349 Eheverträgen führten 317 die allgemeine Gütergemeinschaft, 20 die Gütertrennung und 17 die Errungenschaftsgemeinschaft ein. In der Provinz Rheinhessen, dem bisherigen Gebiet der Fahrnisgemeinschaft des französischen Rechts, fanden in den Jahren 1900/01 5831 Eheschliessungen statt; darunter 650 Eheverträge, davon 536 Errungenschaftsgemeinschaft; 99 Gütertrennung; 9 allgem. Gütergemeinschaft; 4 Fälle gesetzliches Güterrecht; Fahrnisgemeinschaft in einem Falle.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass in denjenigen Gebietsteilen, in denen als gesetzliches Güterrecht bisher die

Errungenschaftsgemeinschaft galt, in 11068 von 12183 Fällen d. h. bei 91,2% sämtlicher Ehen das gesetzliche Güterrecht des B. G. B. Platz gegriffen hat.

Für das bisherige Rechtsgebiet der Fahrnisgemeinschaft berechnet sich das Verhältnis auf 88,8 und für das Dotalrecht auf 69,2%. Von Interesse erscheint auch die Feststellung, dass bei einer Gesamtzahl von 2165 Eheverträgen die Regelung des Güterstands in 2139 Fällen durch Verweisung auf einen der im B. G. B. geordneten Güterstände und nur in 26 Fällen auf eine andere Weise erfolgte.

Schliesslich sei noch einer Zusammenstellung erwähnt, die wir in unserm Amtsgerichtsbezirk betätigten. In diesem Bezirk, welcher zum grössten Teil eine ackerbautreibende Bevölkerung aufweist, wurden in den Jahren 1900 bis 1905 im Ganzen 714 Ehen geschlossen mit nur 121 Eheverträgen (also im Ganzen etwa 16%). Davon entfällt die Hälfte auf Gütertrennung, während zur andern Hälfte die Errungenschaftsgemeinschaft eingeführt wurde. Bei fast allen Eheverträgen wurde einfach auf den betreffenden gewählten Güterstand verwiesen. Auffallend dürfte hier die Tatsache sein, dass dieser Bezirk, in dem früher die Fahrnisgemeinschaft des französischen Rechts als gesetzliches Güterrecht galt, keinen einzigen Fall aufweist, der einen derartigen Güterstand einführte.

Werfen wir zum Schluss noch einen Blick in die Zukunft, dann wird sich zum Teil das ergeben, was Cosack prophezeit, nämlich das deutsche Volk werde konservativ wie es in Rechtssachen ist, der Einführung der neuen Rechtseinheit des B. G. B. grossen Widerstand entgegensetzen. Insbesondere würde häufig das alte partikul. Recht gegenüber dem neuen Reichs-Recht durch Ehevertrag wieder aufrecht erhalten werden, auf diese Weise z. B. in Westfalen etc die allgemeine Gütergemeinschaft, in Württemberg die Errungenschaftsgemeinschaft u. s. w. Wir nehmen ferner an, aus den oben bereits angeführten Gründen, dass schliesslich doch der gesetzliche Güterstand des B. G. B. den Sieg über die andern Güterrechtssysteme davontragen wird. In dieser Annahme lassen wir uns auch nicht beirren durch die neuerlichen Bestrebungen, die sich innerhalb der modernen Frauenbewegung geltend machen.

Man mag noch so viele Flugblätter herausgeben, welche die Frauenwelt energisch auffordern, gegen das ungerechte System des gesetzlichen Güterrechts vorzugehen und diese Ungerechtigkeit durch eine möglichst reiche Anzahl von Ehepakten auszugleichen, so wird dennoch die Mehrzahl der deutschen Frauen dem idealen Sinne des Mannes vertrauen, der die Ehe nicht nur als eine reine Erwerbsquelle betrachtet.